
NAZIONALE
13
21/E
6

# TRACTATVS
## DE IVRE PRÆLATIONIS,
IDEST
In quibus Casibus quis præferatur in Emendo, Conducendo, & similibus Contractibus.

*AVCTORE*

D. PETRO MARCELLINO CORRADINO

I. C. SETINO IN ROMANA CVRIA ADVOCATO.

*Opus in simplicibus terminis Iuris Communis à nemine, vsque adhùc pertractatum, & omnibus II. CC. summoperè vtile.*



ROMÆ,

Ex Typographia Reu.Cam.Apost. M.DC.LXXXVIII.

SVPERIORVM FACVLTATE.





EMIN.$^{MO}$ ET REV.$^{MO}$ PRINCIPI

# D. BENEDICTO PAMPHILIO

S.R.E. CARDINALI.



Ogitanti mihi cui nam Tractatum de Prælationis Iure, à Domino Aduocato Petro Marcellino Corradino exaratum, & meis è typis in lucem prodeuntem, dicarem, vnus ipse statim occurristi, PRINCEPS EMIN.$^{ME}$; Cùm enim Auctor summum gloriæ verticem tenere sibi iure quidem meritò videatur, quod Tibi à legum Studijs inseruiat, neque alio magis titulo glorietur, quàm quod sit Tuus; Quidni tuum etiam quodammodò laborem hunc suum esse Tibiquè ritè deberi arbitretur? Arbitratur sanè; Et quamquam istos animi sui sensus grato inclusos pectore aperire nequeat, cum ab initio, Opus hoc Deo Optimo Maximo dicauerit, obtuleritque, ideò Auctoris desiderio, meoquè debitæ venerationis officio satisfacturus, sisto Tibi hoc opus, vt maximo Tuo inscriptum Nomine, atque à Pur-

puræ Tuæ, cuius ipse decus es, & ornamentum, splendore lucem mutuans, clariùs effulgeat, precorquè ideò Te cum maximè vt benigno susceptum patrocinio Tuearis. Interim verò EMINENTISSIME PRINCEPS, incolumen, atquè felicem, tot Deus Te seruet in annos, quot pro meritis Tuis præclarissimis, atque expectata Reipublicæ Christianæ vtilitate, Tibi mea, immò cunctorum vota peroptant.

Eminentiæ Tuæ.

*Humillimus, & Obsequentiss. Seruus*

Nicolaus Angelus Tinassius.

# INDEX
## QVÆSTIONVM,
### Quæ in hoc Tractatu de Prælationis Iure continentur.



Q.30.

# Index Quæstionum.



Q.61.



## APPROBATIO.

IVſsu Reuerendiſſimi Patris Sacri Palatij Apoſtolici Magiſtri Dominici Mariæ Puteobonelli, vidi *Tractatum de Iure Prælationis &c.* Domini Iuriſconſulti Petri Marcellini Corradini, in Romana Curia Aduocati: Nihilquè in eo adnotaui Fidei, ſeù bonis moribus contrarium. Imò vtpotè valdè eruditum, & elègantibus rationibus, doctrinisque refertum ſpero magnam vtilitatem II.CC. allatarum. Quare Typis dignum puto. Romæ in Domo Profeſsa Soc. Ieſu 10. Maij 1685.

*Ioſeph Agnellus Soc. Ieſu.*

---

*Imprimatur,*

Si videbitur Reuerendiſs. P. Sacri Apoſtolici Palatij Mag.

*Steph. Ioſeph Menattus Epiſc. Cyrenen. Viceſg.*

---

*Imprimatur,*

Fr. Ioſeph Clarionus Sac. Theol. Mag. ac Reuerendiſſ. P. Fr. Dominici Mariæ Puteobonelli Sacri Apoſtolici Palatij Magiſtri Socius Ord. Prædicatorum.



# TRACTATVS DE PRÆLATIONIS IVRE.

## QVÆSTIO I.

### Quidnam sit Prælatio, & in quo differat à Iure Prothomixeos, Iure Congrui, & à Iure Retractus, & Recompræ, siue Redimendi.

*SVMMARIVM.*

1 *PRælatio est ius emendi rem alteri venditam pro æquali pretio, & cum ijsdem pactis, & conditionibus.*

2 *Prælationis termini, licèt à multis confundantur cum iure recompræ, reuocandi, retractus, & redimendi, tamen ab illis multùm differt.*

3 *Ius reuocandi tunc competit quando venditio nulla est, è contra ius prælationis datur quando venditio est valida.*

4 *Ius recompræ, recuperationis, siue redimendi, competit ad effectum rem alienatam recuperandi, & actum anteà gestum rescindendi.*

5 *Retractus ius idem est ac remedium reuocationis, siue redemptionis.*

6 *Retractus Ius competit ad effectum, vt res, quæ ex nostra familia recessit, iterum ad eandem redeat.*

7 *Retractus non competit, nisi post factam traditionem rei cum effectu.*

8 *Statutum, vel lex prohibens aliquibus ne vendant, vel permittens venditionem intra certum genus personarum tantùm, aut prohibens rem posse alienari, excepta aliqua persona, longè differt à Statuto, quod dat ius prælationis.*

9 *Prælationis Ius non dat ius cogendi aliquem ad vendendum.*

10 *Retractus, & Prælatio, licet quo ad effectus aliquos differant, tamen in pluribus fraternizant, & DD. de retractu loquentes, applicantur materiæ prælationis, & è contra.*

11 *Ius Congrui, & Ius Prothomixeos descendunt ex quadam congruitate, siue æquitate.*

12 *Ius Prælationis non adhæret agnationi, siue consanguinitati, sed Iuri scripto, & alijs causis.*

PRÆLATIONVM materia, à pluribus inter creditores pertractata, à nemine tamen, quem perlegerim in venditionis casu vsque adhuc discussa, est adeò curiosa, & elegans, vt Ego in causa Romana Castri Porciliani in hac Curia famigerata, vsque ab initio Studens exoptauerim illius notitiam habere, postmodum verò in me eò maior exarsit appetitus, quo singularior visus est tractatus; Vndè habens præ manibus *Parladur. quotidiana. diff. dif. 109. §. 1. nu. 1. vers. neque moror,* qui miratur quod vsque tunc temporis, nemo ex professo tractauerit de prælationis beneficio de iure competente, quamuis plerique egerint de illo à Statutis, vel consuetudinibus specialibus locorum concessis, Amicorum suasionibus, tractare materiam stabiliui, quæ licet pernecesse omnibus II. CC. grata esse debeat, euadet fortasse ijsdem molesta, exiguique ponderis, nisi meæ imbecillitati audaciam condonent.

Incipiendo igitur à definitione, varia traditur à D D. definitio; Nam *Marc. Mant. in l. dudum in principio C. de contrahen. empt.* ait, quod hoc est ius prælationis concessum specialiter aliquibus personis ex contractu emptionis, & venditionis.

*M. Ant. Burd. ad Bull. Iur. congr. in princip.* ait, Prothomisis est ius affectionis, & interesse ad rem immobilem assequendam.

*Benedell. ad Constit. Sancimus,* ait, quod est ius affectionis, & interesse ad rem immobilem ex legitima prælatione retrahendam.

*Rendell. verò de Iur. Prothomis. in rubr. n. 4. vers. ego,* ait, quod est ius ordinatæ prælationis ad rem immobilem ex quibusdam contractibus comparandam intra tempora constituta vicinorum gratia, fatetur tamen quod quælibet ex istis definitionibus, impugnari facilè potest.

s Ego verò dico, quòd prælatio est ius emendi, vel habendi rem alteri venditam, aut alio æquiualenti titulo datam pro æquali pretio, & cum ijsdem pactis, & conditionibus intra tempus à lege definitum, vt notat *Gallerat. de renunc. cent. 1. renunt. 42. n. 2.* qui licet dixerit esse ius redimendi, siue redhi-

dhibendi, tamen in hoc erraſſe crederem,
dum verè prælationem petens, non redi-
mit, ſed emit, & in locum emptoris ſub-
rogatur, & tunc demum prælatio compe-
tere incipit, quando venditio ſtabilita eſt
inter emptorem, & venditorem, & res
nondum tradita eſt, vt *in quæſt. 24. quæſit. 2.*

Ius retractus eſt facultas quædam redi-
mendi rem immobilem per venditionem
alienatam intra certum tempus pro æquali
pretio certis perſonis ſpecialiter conceſſa, vt
notat *Cruſius de iur. offer. cap. 18. num. 8. Ar-
menzan. deciſ. Ian. 44. num. 22. in addit.*

Differentia maxima ideò eſt inter præla-
tionis ius, & ius recompræ, ius reuocandi
2 retractus, & redimendi, ſiue reluendi, licèt
enim plures confundere talia iura conati
ſint, & ſignanter *Tiraquell. de vtroque retract.
in præfatione à num. 2. ad 8. Greneius pract. concl.
lib. 2 cap. 19. num. 2. Carpan. ad Statut. Mediol.
lib. 1. cap. 417. num. 526. & plerique alij*, tamen
differentia eſt manifeſta; Quoniam ius reuo-
candi, tunc demum competit, quando ven-
ditio nulla eſt, vt *in cap. 1. de alien. feud. patern.*
3 *vbi feudiſtæ communiter*; Ius verò prælationis,
tunc demum datur, ſi venditio valida ſit, vt
præcisè diſtingnit *Capic. Latr. conſ. 28. nu. 17.
& conſ. 27. num. 43. & ſeqq.*

Ius verò recompræ, recuperationis, redi-
mendi, ſiue reluendi, competit ad effectum
rem iam alienatam recuperandi, & actum
4 ante geſtum reſcindendi, proinde ex prædi-
ctis, longè differt à prælatione, quæ vendi-
tionem iam factam non reſcindit, ſed com-
probat, & competit ante alienationem, ſiue
traditionem. *Capic. Latr. d. conſ. 27. num. 43.*
& meliùs *Rot. coram Amat. Dunoz deciſ. 268.
num. 4. ac dec. 95. num. 4. apud Poſth. de ſubhaſt.*

5 Ius tandem retractus, quia idem eſt ac
remedium redemptionis, *Rot. deciſ. 373.
num. 74. par. 4 tom. 1. recent.* differt perne-
ceſſe à prælatione, quia prælatio datur
ad effectum vt quis præferatur, & venditio
iam facta confirmetur, retractus verò, vt
venditio facta poſt traditionem reuocetur,
vt optimè probat *Oñat. de contract. tract. 21. de
empt. diſp. 72. sect 2. num. 1. & ſeqq. & num. 26.*
de quo tamen dubito, quia retractum petens,
petit etiam confirmari venditionem; ideò
melius dicendum eſt, quod ea eſt differentia
inter prælationem, & retractum, quia præ-
latio datur ad effectum rem habendi, quam-
uis ea nunquam fuerit in poſſe noſtrorum
6 Maiorum, vel noſtræ familiæ, retractus ve-
rò datur, vt conſanguineus rem, quæ à ſua
familia, & conſanguinitate receſſerat, ite-
rum in eadem reponat. *Tiraq. de vtroque re-
tract in præfat. num. 5. Capic. Latr. d. conſult. 28.
num. 26. Gallerat. de renunc. d. renunc. 42. nu. 4.*
Iterum alia eſt differentia, quia prælatio tunc
competere incipit, quando venditio ſtabili-
ta eſt ſine traditione, retractus verò non
competit re ſimpliciter vendita, niſi facta
7 coniugatione, ſiue rei traditione cum effe-
ctu. *Faber in §. 1. inſtit. de empt. & vendit. Ti-
raq. de retract. lign. gloſſ. 2. §. 1. num. 46. in fin.
Capic. Latr. d. conſult. 28. num. 21. & ſeqq.* &
proinde ius retractus eſt ius redimendi, vt ſu-
pra diximus, niſi tamen aliud conſuetudo
cauerit, quia tunc impropriè ſumet retra-
ctus materiam, eamque cum prælationis
iure confundet.

Differentia etiam maxima eſt inter leges,
& ſtatuta, prohibentia alicui generi perſo-
8 narum ne vendant, & inter illa prælationem
conferentia, prout maxima differentia eſt
inter legem prælationem dantem, & inter
aliam, quæ venditionem permittat tantùm
intra certum genus perſonarum, vt notat
*Amaya in l. 3. nu. 25. C. de præd. Decurion. lib. 10.
Capic. Latr. deciſ. 168. num. 58. & ſeqq.* prout
longè differunt poſſe alienare in quemli-
bet excepto aliquo, & non poſſe alienare
niſi in aliquem. *Odd. de fideicommiſs. ob pro-
hibit. alienat. q. 18. num. 56.*

Differt etiam longè ius cogendi alium ad
vendendũ & ius prælationem habendi, me-
diante qua, quis non cogitur ad vendendum
9 *Alciat. reſp. 67. ſub nu. 6. circa med. verſic. nec ob-
ſtat, Franch. deciſ. 17. num. 9. Capic. Latr. de-
ciſ. 168. n. 58. ad 60.* quia habens ius prælatio-
nis nõ poteſt cogere ad vendendum *Bertran.
conſ. 196. num. 3. lib. 1. Caualc. de tut. num. 86.
Brixian. in ſuo repertorio poſt tom. 1. deciſ. Bor-
gnin. num. 14. verſ. & ad hoc cum ſeq.* E contra
habens ius coactionis poteſt præferri ex ma-
ioritate rationis in voluntaria venditione,
vt dictum eſt *in quæſt. 48.*

Verùm tamen eſt, quod licet inter retra-
10 ctum, & prælationem magna ſit differentia
quoad effectus aliquos, tamen quia frater-
nizant inter ſe in reliquis; ideò indubitatum
eſt, quod prælationis, & retractus quæſtio-
nes, iiſdem regulis, & iuribus regulentur,
adeout DD. de retractu loquentes, materiæ
noſtræ applicentur, & è contra, vt ex plu-
ribus probat *Barboſ. vot. 81. num. 17. lib. 3.* &
cæteri DD. approbant, dum promiſcuè iiſ-
dem regulis in vtraque materia vtuntur,
prout Ego quoque pluries vſus ſum DD. de
retractu loquentibus, ſignanter in quæſtio-
nibus generalibus, quæ iiſdem prorſus re-
gulis definiuntur.

Ius tandem congrui, & prothomixeos,
11 licet ſit eiuſdem effectus, & nil differat à
prælatione, tamen à diuerſa cauſa deriuat,
& à diuerſa ratione deſcendit; Etenim ius
congrui introductum eſt ex quadam con-
gruitate, ſiue æquitate, ius prothomixeos
ex vicinitate, ſeu conſanguinitate, vt plenè
apud *Tiraq. in præfat. num. 2. cum plurib ſeqq.
Afflict., Benedell., Rendel., Nouell., & alios
in Conſt. Sancimus*, ius autem prælationis non
12 adhæret æquitati, neque conſanguinitati,
aut vicinitati, ſed alijs cauſis, & rationibus,
atque iuri ſcripto, vt in Tractatu ſæpiùs
dicam.

QVÆ-

# QVÆSTIO II.

## An prælationis materia ſit fauorabilis, vel potiùs odioſa, & reſtringenda, & vtrum ſit pœnalis.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis ius habuit initium à Iure Diuino, & fuit posteà introductum à Iure Ciuili, & comprobatum à Iure Canonico, & feudali, & à Conſtitutionibus Friderici, & Lecapeni.*

2 *Prælationis remedium non eſt introductum in odium venditoris, ſed fauore publicæ vtilitatis, & neceſſitatis, vel ad recuperandam rem Maiorum.*

3 *Prælationis materia non dicitur odioſa, ſed fauorabilis. Contrarium eſt veriùs, vt num. 6. & ſeqq.*

4 *Maximè ſi ſit introducta à lege, & non à ſtatuto.*

5 *Prælatio non tollit venditori facultatem vendendi, neque ipſi præiudicat in pretio, ſed tantùm in electione potiùs vnius, quàm alterius perſonæ.*

6 *Prælatio operatur, quod venditor inuitus vendat ei, quem non elegit, & cui nunquam vendidiſſet.*

7 *Et quod emptor non habeat liberam facultatem emendi.*

8 *Prælationis ius eſt odioſum, & ideò non ampliandum, neque ad caſus ſimiles, in quibus eadem ratio vigeat.*

9 *Prælatio venditori in pretio præiudicat, quia res minoris venditur, quando adeſt eiuſdem Iuris periculum.*

10 *Et ſummoperè præiudicat, quia venditor difficilè inuenit emptorem.*

11 *Statuta, & leges dantes prælationem ſunt reſtringenda, quamuis reſpiciant fauorem publicũ.*

12 *Prælatio non habuit initium à Iure Diuino.*

13 *Leges feudales prælationem dantes, vtpote introducta contra iuris regulas, tantùm in feudali materia locum obtinent.*

14 *Conſtitutiones Friderici, Lotharij, & Romani Lecapeni, ſunt Conſtitutiones locales, nec poſſunt dici leges vniuerſales.*

15 *Prælationis remedium quando exercetur in venditione facta ſub haſta, non videtur priuare venditorem libertate diſponendi de re ſua, nec propterea cenſeri poteſt odioſum. Contrarium num. 16.*

17 *Prælationis Ius dari non debet, niſi adſit lex, quæ illud ſpecialiter concedat, vel aliqua ratio cauſatiua prælationis, quæ ex lege ſcripta deriuet.*

18 *Prælatio videtur remedium pœnale, quia exercetur contra voluntatem eorum, qui contraxerunt. Contrarium num. 22.*

19 *Pœna eſt quando quis priuatur facultate negociandi, & conducendi ea, quæ publicè negociantur.*

20 *Remedium hoc non eſt pœnale, quia non fuit introductum in odium venditoris, ſed in fauorem, & priuilegium prælationem petentis.*

21 *Prælatio non priuat quem abſolutè facultate diſponendi de re ſua, ſed conditionaliter, & non intercedente certa ſolemnitate, ideò non poteſt dici remedium pœnale.*

QVod prælatio ſit potiùs fauorabilis,
quàm odioſa, & potiùs amplianda,
quam reſtringenda ſuadet initium ipſius
1 introductionis, & finis ob quem introducta
eſt, habuit enim principium à Iure Diuino,
vt legitur *in lib. Ruth. cap.4. & in lib. Leuitic.
cap.25. & in Hierem. cap.32.* & poſtmodum à
Iure Ciuili ſæpè approbata, *vt in l.1.ff. de priuil.
credit. cum ſimilibus*, à Iure Canonico
quoque cognita, & ſtabilita, *vt in cap. conſtitutus
de in integr. reſtit.* à Iure fæudali confirmata,
& introducta, *vt in cap. 1. §. Titius ſi de
feud. defunct. controu. ſit inter Domin. & Agnat.*
ac tandem ab Imperialibus Conſtitutionibus
Friderici in Occidente, & Lecapeni in
2 Oriente comprobata, finis etiam ob quem
introducta eſt fauorem potiùs reſpicit, quã
odium, non enim lex prælationis remedium
introduxit in odium venditoris, ſed vt faueret
aut publicæ vtilitati, & neceſſitati,
vel vt res Maiorum ad familiam ex qua
profecta eſt rediret. Propterea odioſa dici
non poteſt materia de qua agitur à Iure Diuino
introducta, à legibus, & conſtitutionibus
Imperatorum, & Pontificum compro-
3 bata, publicumque fauorem reſpiciens, vt
cæteris antiquioribus cumulatis probat
*Marc. Mantua de iur. protomiſ. fol. mihi 7. tota
q.1. Rub. Alex. conſ.92. nu.1. circa fin. & ſeqq.
Amat. conſ.93. nu.4. Anna Iun. conſ.112. n.14.
Cloch. conſ.42. num. 94. & ſeqq. lib.2. Menoch.
conſ.709. num. 6. & 8. Ferron. ad conſuet. Burdegal.
tit.2. de retract. §.2. Morla in Empor. Iur.
tit.9. de contrahen. empt. q. 11. num. 1. Scrader.
conſ.4. num.99. Giurb. deciſ.78. num.12. Ronit.
4 deciſ.24. num. 19. & ſeqq.* & diſtinguendò inter
ius prælationis datum à ſtatutis, & inter
illud datum à lege, *Pariſ. conſ. 82. num. 16.
lib 3. Parlador. differ.109 §. 4. num. 3. & ſeqq.
Larath. conſ. 46. nu.1. & ſeqq. Cald. de emphit.
extinct. cap.13. nu.21. Donod de renunciat. to.2.
cap.26. n.6 & ſeqq. & nu.9. ad 13.*

Prætereà mediante prælatione quis non
cogitur vendere, neque tollitur facultas
alienandi, & vendendi res ſuas, ſed tantùm
dato caſu in quo quis vendat, & alienet, li-
5 mitatur facultas vendendi, & alienandi, eaque
reſtringitur vt potiùs vni quam alteri
fiat propter quod non præiudicatur venditori
in pretio dum ipſe habet tantumdem
ab alio oblatum, neque ipſi præiudicatur
quoad eſſentialia dum vendere non prohibetur,
ſed ſolùm quoad accidentalia, ideſt
in electione potiùs vnius, quam alterius

personæ, vt benè probat *Iaſ. conſ.211. nu.7.
lib.2. Albert. Brun. conſ.67. num. 2. verſ. primò
quia vol 4. Cloch. d. conſ. 42. num. 109. & ſeqq.
lib.2. Rub. Alex. d. conſ.92. num. 2. verſ. & pro
fundamento, & ſeq.* vbi quod leges tale ius
concedentes non ſunt correctoriæ iuris, ſed
limitatoriæ, *Capic. Latr. decif.168. n.58. ad 60.*
vnde dum non agitur de correctione iuris,
neque de tollendo facultatem alienandi, ſed
de limitatione iuris, & reſtrictionè ipſius fa-
cultatis non debent leges ita limitantes fa-
cultatem vendendi cenſeri odioſę, & reſtrin-
gendæ, ſed fauorabiles, & ampliandæ iuxtà
DD. præcitatos.

Verùm contraria opinio eſt verior, ſtante
aperta diſpoſitione *Textus in l. dudum C. de
contrahen. empt.* quæ non ſolùm grauem iniu-
6 riam, & damnum conſiderat quando quis
vendere cogitur, ſed etiam quando homi-
nes de rebus ſuis aliquid facere coguntur
inuiti; etenim negari non poteſt, quod me-
diante prælatione duo reſultent, alterum
contra venditorem, & alterum contra em-
ptorem; venditor enim qui aliàs de iure fa-
cultatem haberet vendendi cuilibet ſibi be-
nè viſo, atque emptorem amicum, ſiue con-
ſanguineum eligendi cogitur vendere po-
tiùs alteri quem non elegit, & inuitus cogi-
tur rem ſuam alienare illi cui numquam
vendidiſſet, vt *in d. l. dudum. Cloch. d. conſ.42.
num.4. & ſeqq.* & latè *Cocein. decif.2229. n. 16.
& ſeqq. Tiraq. de retract. lignag. in præfat. n. 22.*
7 *& ſeqq.* emptor autem non habet liberam fa-
cultatem emendi, nam quamuis emat, aut
inſtrumentum conficiat tamen emiſſe non
dicitur, dum ſtatim eius contractus ipſius
reſpectu euaneſcit, vt conſiderat *Tiraq. in
præf. num.24. Cenc. de cenſ. q 66. num. 15. Rot.
apud eumdem decif.159. num.3. & decif.71. n.6.
& coram Vbald. decif.186. num.2.* ideoque cla-
rè patet, quod leges, & conſtitutiones, quæ
emptorem prohibent emere in concurſu
alterius, & venditorem cogunt ad facien-
dum de re ſua id quod non vult ſint apertè
correctoriæ iuris, & contradicant liberæ fa-
cultati cuilibet nobis benè viſo vendendi,
& querendi, vel probandi emptorem arbi-
trio noſtro, & conſequenter potiùs reſtrin-
gendæ, quam ampliandæ, & tantùm ad ca-
ſum de quo loquuntur reſtringendæ, immò
8 nec ampliandæ ad caſus ſimiles in quibus
eadem ratio vigeat, pront *Bald., Angel., Sa-
licet., Caſtren. & alij in dicta l. dudum* vno ore
fatentur, & ſignanter *Barboſ. ibid. num.17. &
18. Lucas de Pennà in l. Curiales num. 4. C. de
præd. Curial. lib. 10. Portol. de conſort. cap. 9.
num.15. Corn. conſ.29. nu. 3. & ſeqq. lib.3. Me-
noch. conſ. 666. num. 1. cum ſeqq. Hector Felic.
alleg.93. num. 1. & ſeq. Tiraq. de vtroque retract.
in præfat. num. 61. & ſeq. & num. 65. Barboſ.
vot.81. nu.18. lib. 3. Roſenthal de feud. cap. 9.
membr.2. concluſ.87. in addit. litt. B. Scrader. eod.
tractat. par.8. cap.8. nu.41. Lancellott. Gall. conſ.
76. nu.17. Capic. Latr. conſult.96. n.16. & ſeqq.
Rendell. de iur. prothom. in rubr. nu. 27. Rumm.
in Addit. ad Afflict. de iur. prothom. in rubric. à
nu. 1. ad finem fol. mihi 11. & 12.* plenè *Palm.
conſult.46. nu 4. & ſeqq. Ioſeph. Ludouic. decif.
Lucen.52. num.7.* & plures quos refert *Giurb.
dicta decif.78. nu.3. Rot. coram Buratt. decif. 6.
nu.8. & ſeqq Adden. ad eumdem dec.677. litt. B.
Merlin. decif.388. nu.4. & decif. 740. nu. 1. &
ſeqq.* vbi plures alias congerit deciſiones *Coc-
cin. d. decif.2229. per totam, Vbald. d. decif.186.
nu.6. & dec.159. nu.3. ac dec. 71. num. 6. apud
Cenc. de Cenſ.*

Vlterius tales leges venditori quoque in
pretio præiudicant, abſolutum enim eſt,
9 quod minoris res venditur quando adeſt
periculum quod alius concurrat in emen-
do, & rem perneceſſe obtineat quamuis
venditionis inſtrumentum ſit celebratum,
vt conſiderat *Tiraq. vbi ſupra nu. 27. & ſeq.
Surd. conſ.34. nu. 16. Ciroch. diſcept.69. nu. 40.
in med. Rot. decif.547. num. 3. par. 3. rec. coram
Cocein. d. decif.2229. nu. 24. & coram Bich. de-
cif.500. nu.32. & ſeq.* immò maximum præ-
iudicium generant eò quia difficilè inuenit
venditor emptorem, qui ſciens pro eodem
pretio poſſe ab alio repelli non tam facilè ad
10 emptionem accedet, vt conſiderat *Lanar. in
§ ſed etiam res nu.37. per quos fiat inueſtit. in ad-
dit. ad Patrnum, Nouar. de granam. vaſſall. gra-
uam.19. num. 5.* vnde falſum detegitur quod
ſolum præiudicium, quod mediante præla-
tione venditor habet, conſiſtat in electione
emptoris.

Neque fauorabiles poſſunt dici leges, &
conſtitutiones prælationem dantes, ex quo
moueantur ad effectum euitandi rixas, &
contentiones, & propter vtilitatem, & ne-
ceſſitatem publicam, quoniam cum dictæ
leges, & conſtitutiones ſint expreſsè corre-
ctoriæ iuris, & maximum damnum vendi-
tori conferant, & inuitum quem reddant ad
probandum, & inueniendum emptorem
11 quamuis aliquando reſpiciant publicam
vtilitatem, non tamen exinde de caſu ad ca-
ſum extendendæ ſunt, ſed reſtringendæ
quantùm fieri poteſt, vt ferè omnes deci-
ſiones Sac. Rotę quas ſupra allegaui conclu-
dunt, quæ loquentes de conſtitutione Gre-
goriana, & de alijs fauorem publicum re-
ſpicientibus, adhuc tamen illas non exten-
dendas, ſed reſtringendas eſſe concludunt.

Multò minus extendi poſſunt tales leges,
& conſtitutiones, ex quo initium habuerint
à Iure Diuino, quoniam id falſum eſt, quia
leges illæ quæ iudiciales ſunt à Moyſe factæ
12 non dicuntur Diuinæ, ſed Moſaycę, & ſpe-
ciales, ac particulares pro populi gubernio,
vt eleganter notat *Tiraq. vbi ſupra nu. 8. &
pluribus ſeqq.* proinde vltra Hebręos non ex-
tenduntur, vt plenè defendit *Theſaur. Iun.
quæſt. forenſ. lib.1. q.39. nu.6. verſ. minuſque ob-
ſtat*; Idemque dicendum eſt de legibus fęu-
13 dalibus, quę vtpotè habentes ſpeciales ra-
tiones, & introductæ ex fæudali conſuetu-
dine

dine contra iuris regulas in materia tantùm fæudali locum obtinent, *Serader. de feud. par.8. cap.2. nu.2. & cap.8. num. 41. Rosenthal. eod. tractat. d. conclus.87.nu.2. & seqq.* vbi latè *Adden. litt.B. Thesaur. d. q.39. nu. 6. Rot. decis. 417. nu. 12. par. 12. rec.*

Cæteræ autem Constitutiones Friderici Secundi Imperatoris de iure protomis: atque Lotharij, & Romani Lecapeni in Oriē-
14 te quas refert *Gottifred. lib.5. feud. cap. 14. & Cuiac. de feud. lib. 5.* sunt constitutiones locales,& particulares ex quibus proindè nullum potest trhai argumentum, vt dictum est in *quæst.33.*

Sed hic eleganter quærendum est, vtrum hæc eadem procedant quando venditio non fit à parte, sed à Iudice per viam subhastationis,& quidem hoc casu videtur de-
15 ficere ratio *Textus in dicta l. dudum*, quando enim quis spontè rem suam alienat tunc verum est, quod mediante prælatione priuatur libertate disponendi de re sua ad libitum,quando verò venditio fit per Iudicem hæc ratio cessat, quia ipse non habet præ oculis voluntatem magis vni, quam alteri gratificandi, sed solam iustitiam atque æquitatem, vt notat *Vela dissert.13. nu.34.& dissert.17. n.10. Rot. in Romana Castri Poreiliani 21 Aprilis 1679 §.non obstat,Textus confirmata die prima Aprilis 1680. §. similiter non releuat coram Reuerendissimo Decano*, & postea *coram R. P. D. Rondinino post tract.dec.1.& dec.3.*contra quod considerandum relinquo, quod non solum damnum,& iniuria consistit in ista pura electione, sed etiam in alijs præiudicijs, quæ generat prælatio supra conside-
16 ratis, nec nō in iniuria,quæ fit emptori,qui liberè non potest rem emere, prout iura concedunt, & ab alio ab emendo remouetur, vt patet ex *dicta l. dudum*, ibi = *Dudum proximis consortibusque concessum erat, vt extraneos ab emptione remouerent*, & notat *Tiraq. in præfat. num. 23. & 24.* vbiquod verba *d. legis* æquè referuntur ad emptorem.

Ex his omnibus sumitur regula in hac materia indubitata, quod ius prælationis dari non debeat nisi adsit lex, quæ specia-
17 liter illud concedat, vt ipse *Text. in d. l. dudum*, apertè probat, & notant *Castren. & Salycet. ibid. ac Barbosa.n.16.& 17. Marant.disp.8. nu.54. Ant. Gomez. ad leg 70.Taur.n.1.Gutier. practic. lib. 2. quæst.145. n.2 Farinacc.in suo repert.de contract quæst.2.sub num.3. vers. secundo facit fol. mihi 3. Lancellott. Gall.consil.76. n.1. & seqq. Berlich.concl 39. de iur. protom. n.1. Rosenthal. de feud. d.concl. 87.n.2.*signanter in *addit. litt.B. Barbos. dicto vot.81.num.18.lib.3.* & sæpè apud alios, nisi tamen adsit aliqua ratio causatiua prælationis, quæ ex ipsa lege scripta descendat, vt infra dicam in *quæst.48.*

An autem materia de qua agimus sit pœnalis quæstio est dubia, etenim videtur di-
18 cendum, quod prælatio pœnam irroget, quando enim quis priuatur aliqua facultate, & beneficio sibi aliàs de iure competente pœnam patitur ad *Text in l. si quis maior, C. de transact. Surd.decis.216 n.16.Gregor decis. 226. num.13. vbi Adden. litt F.* & sunt *Textus aperti in l. moris 9. §. sunt autem ff de pæn.* vbi
19 quod pæna est si quis priuatur facultate negotiandi, vel conducendi ea, quæ publicè negotiantur, & in *l. testamento 51. §. cum ita in fin. ff. de manumiss. testam. & in l. non vsque adeo 2. ff. si quis à Parente manumiss. fuerit*, vbi quod pæna quis afficitur si libera facultate disponendi de re sua priuatur, & ita in puncto tenuerunt *Corn. cons.39.nu.5. lib.3. Anton. Gomez. ad leg. 110. Taur.n.15. Niger.de laudem. tom. 1.quæst.28. art. 5. n. 19.* qui tamen ex alia ratione mouentur, nempè ex quo facultas ista prælationis exerceatur contra voluntatem eorum qui contraxerunt, & proinde affirmant inductam esse in pænam.

Contrarium tamen est verius, quoniam licet quis mediante prælatione priuetur ab-
20 soluta, & libera facultate vendendi cuilibet sibi beneuiso, ista tamen priuatio non fuit à iure inducta in odium venditoris ex prædictis, quo casu tantum priuatio pæna esset ex *Bald. in l. non dubium 5.nu.5.C.de legib. Dec. in cap. cognoscentes num.15. in fine,& seq de constit.* sed inducta fuit in fauorem, & priuilegium prælationem petentis, ideò respectu ipsius in cuius fauorem,quis priuatus extitit facultate de re sua liberè disponendi nulla pæna considerari potest, & quamuis hoc tendat in præiudicium alterius partis, quæ priuatur,id tamen venit in consequentiam, & non ideò dispositio dicitur pænalis, dum nulla culpa siue delictum eius, qui priuatus est concurrit, vt magistraliter declarat *Dec.in dicto cap cognoscentes sub num. 17. vers. secundo casu, & seq.* vbi affert exemplum minorum quibus à iure interdicitur alienatio rerum suarum, & tamen hoc non in pænam, sed in fauorem minorum est inductum, licet tendat in præiudicium contrahentium, qui quoque priuati sunt libera facultate contrahendi, quam de iure habent sequitur *Crot. in l. omnes populi nu.227. vers. vltima conclusio ff. de iust. & iur.* & benè *Rot.dec.693.n.4. par.1. recent.*

Prætereà mediante prælatione non priua-
21 tur quis absolutè facultate libera disponendi, sed ea priuatur conditionaliter, & non intercedente certo modo, & solemnitate, idest requisitione,& voluntate eius cui prælatio potest competere, adeò vt sequuta interpellatione, & declaratione voluntatis non emendi, vel lapso tempore libere potest quis in quemlibet sibi benè visum alienare; Dispositio autem, quæ prohibet alienationem rei propriæ non intercedente certa forma, vel solemnitate non est pænalis *Bald.in dicta l.non dubium n.5.C. de legib.*quem sequitur *Abbas in dicto cap. cognoscentes*, vbi plenè *Dec. de constit. Bero. cons.171.n.30. lib.1. Rot. dicta dec.693.n.5.par.1.recent.*

Multò

Multò minus dispositio pænalis dici potest eo, quia ista facultas exercetur contra voluntatem tam emptoris, quam vendito-
22 ris, vt ex *Gomes Nigr. & Corn. notantnus*; Etenim non omnia, quæ contra voluntatem nostram exercentur sunt pænalia, & si hoc esset, pæna etiam dici posset, interuentus solemnitatum requisitarum à iure in alienatione bonorum minoris, nam ferè semper minoribus, & cum eis contrahentibus displicet eas seruare, cum exinde non habeant tam expeditum commercium, nec tam facilè contrahentes inueniant, & tamen ex firmatis id est falsum.

## QVAESTIO III.

### An hoc Ius prælationem petendi sit reale personale, vel in rem scriptum, & coram quo Iudice lis circa huiusmodi causas sit tractanda.

*SVMMARIVM.*

1 *Actio pro prælatione habenda est tanquam realis.*
2 *Contrarium, quod scilicet sit personalis.*
3 *Verius defenditur, quod scilicet sit actio personalis in rem scripta.*
4 *Actio personalis, non sequitur rem, & tertium possessorem, praut sequitur actio prælationis.*
5 *Actia persanalis seqnitur tantum personam abligatam.*
6 *Actio ista non aritur ex inre, quod qnis habet in re, sed ex facto alienautis, neque mediante hac actione qnis consequitnr, vt declaretur Dominus.*
7 *Actia in rem datur contra possidentem, quia possidet, non quia est obligatus, sed actio pro prælatione datnr contra possessorem obligatnm, qnia rem possides.*
8 *Actio persanalis in rem scripta, quoad forum repntatur tanquam actio realis.*
9 *Actia pra prælatione intentari potest, tam in loco domicilij Rei, quam in loca rei sitæ.*
10 *Forus rei sitæ inspici debet in actione persanali in rem scripta.*
11 *Hypothecaria exerceri potest in foro rei sitæ.*
12 *Actoris est electio, an velit reum conuenire in loco domicilij, vel rei sitæ, quando intentatur actio in rem scripta.*
13 *Reus non poterit hoc casu petere remitti causam ad locum domicilij, si conneniatnr in loca rei sitæ.*
14 *Actio ista, siue intentetur contra primum Emptorem, siue cantra alias, quibus primns Emptor rem vendidit, semper est in rem scripta cantra distinctionem Tiraquell.*
15 *Actio personalis competens pro re immabili, in tentari neqnit in loco rei sitæ.*
16 *Emptor primns non conuenitur hac actione, quia se obligauerit, sed quia possidet.*
17 *Actio ista intentatur in loco rei sitæ, siue sit translata res in Emptorem, siue non, dummodo sit perfectns contractus contra distinctionem Merend.*
18 *Non entis nulla sunt qualitates.*
19 *Prælatio campetit statim, ac est perfectus contractus venditionis, etiam re non tradita, nec translato dominio.*
20 *Consuetudines, & leges cuiuscumqne loci, vbi res sitæ sunt attendnutur, nan autem loci contractus quando fuerunt vendita plnres res subiecta huic iuri vnico contractu.*
21 *Venditiane facta plurimm rernm subiectarum iuri prælationis, si in omnibus ab vna tantum persana petatur prælatio, est adenndns Iudex domicilij rei cannenti, vel loci, in qna maior pars rernm sita est, non autem quilibet Iudex loci rei sitæ contra opinianem Tiraq.*
22 *Ampliatur conclusio quando plures petunt prælatianem vigore eiusdem qnalitatis, & vnins venditionis.*
23 *Continentia causarnm diuidenda non est.*
24 *Ampliatnr quamqnis actor, & Reus sint diuersi fori.*
25 *Venditione facta plnrium rerum in diuersis lacis existentinm, si plures cancurrant ex diuerso iure, & causa distincta, tunc quilibet propriũ Iudicem rei sitæ adire potest.*
26 *Prælationis fons, & causa est illa qualitas annexa eandem petenti, contractus verò venditionis, est quadam conditio sine qua non.*
27 *Actio ista tunc demum experiri potest in loco rei sitæ, si reus sit in eo loco præsens, vel ibidem habeat Procnratorem.*
28 *Farus rei sitæ etiã in actione reali, nõ inspicitur quando Reus ibidem non adest cantra apinionem Castren. & seqnacium.*
29 *Hypothecaria tanquam actio personalis in rem scripta, non experitur in loco rei sitæ quando reus est absens.*
30 *Possidere rem in aliqua loca, non potest plus operari, quam ibidem contrahere.*
31 *Actia realis, & in rem scripta æquiparantur quo ad forum, & sicuti realis secundnm aliquos potest exerceri in loca rei sitæ etiam reo absente, ita quoqne actio in rem scripta.*
32 *Rot. dec. 165 per 7. rec. declaratur.*
33 *Actia realis respicit ipsam rem.*
34 *Ecclesiasticus Iudex tantnm est competens, quando venditar, & Emptor sunt Clerici, siue quanda emptor est Clericns, & venditor Laicus, secus si emptor sit laicus, & venditor Clericus, de qno tamen vide ibidem.*

DIcunt aliqui, quod hoc Ius est reale, vt per *Afflict. de Iur. protomis. §.6.nu.8. Napodan.*
1 *ad consuet. Neap. tit. 17. de Iur. congrui verbo nisi, vers. si ex vno latere n.93. & 94. Carpan. ad Statut. Mediol. lib. 1. cap. 434. n. 167. fol mihi 650. Cenc. de cens. quæst. 66. num. 107. & seq. Rot. coram Cociu. dec. 1080. n. 136.*

Aliqui verò, quod est personale, & pro

eo

eo competat actio merè personalis, vt affir-
2 mat *Marcus Mantua in l. dudum num. 33. C. de
contrahend. empt.* plenè *Ansald. cons. 90. nu. 20.
ex auctoritate gloss. in l si tertius 6. verb. in personã
ff. de aqua pluu. arcenda*, quia est condictio ex
lege, vel consuetudine *Rendell. de Iur. protom.
in rub. n. 46. Ansald. dicto cons. 90. num. 19. Cas-
san. ad cons. Burgund. rubr. 10. de retract. §. primo,
vers. potest redimere n. 2. & seqq. fol. 1552.*
3 Sed veritas est, quod hoc Ius est persona-
le in rem scriptum, & tribuit actionem per-
sonalem in rem scriptam *Cepol. cons. Ciuil. 43
col. 3. vers. 2 principaliter, & cons. 65. vers. primo,
quia actio* optimè *Tiraq. de retract. lignag. §. 8.
gloss. 5. n. 6. et seqq. fol. mihi 223. Readell. ad Const.
Sancimus vers. habeat num. 18. fol. mihi 20. Par-
lador. rerum quotid. diff 109. § 6. num. 1. & seqq.
Viu. decis. 320. num. 2. Mangil. de euict. quæst. 136.
num. 1. Franc. decis 389. num. 3. & 4. Giurba de-
cis. 75. num. 5. Rot. coram Duran. decis. 52. nu. 5.
& 6. Merlin. de pignor. lib. 2. quæst, 99. per tot.*
Non est ideò merè personale, tum quia
nullus interuenit contractus inter vendito-
rem, vel emptorem, & eum qui hoc Iure
4 vult vti, vt considerat *Tiraq, dicta glos. 5. n. 6.*
Tum etiam quia si competeret tantum actio
personalis non sequeretur rem, & tertium,
ac singularem possessorem prout sequitur
*Marc. Mant. de Iur. proth. n. 43. Menoc. cons. 756.
n. 19. Franc. dec. 382. n. 4.* plenè *Giurba dec. 175.
n. 6. & seqq.* vbi plures concordantes *Carpan.
ad Statut. Mediolan. par. 1. cap 417. n 426. Duran.
dicta decis. 52. n. 4. & 5.* & ita arguit *Tiraq. d.
glos. 5. num.* 6. personalis enim actio sequitur
5 tantum personam obligatam, & non rem
siue possessorem *l eum qui C. de action. & oblig.
l. prima C. de condict. indebit.*
Neque est Ius reale, siue quia non oritur
ex Iure. quod quis habet in re, sed ex facto,
6 idest ex venditione alienantis, vt scribit *An-
sald. d. cons. 90. nu.* 22. Siue etiam quia is, qui
hanc actionem experitur non consequitur,
quod declaretur Dominus, vel quod res sibi
restituatur, prout in reali, sed quod reus
damnetur ad aliquid faciendum, idest com-
pellatur ad bona relaxanda ad *Text. in l. qui
restituere ff de rei vindicat. Alberic. in rubric. ff. si
certum petatur num.* 1. & optimè *Ansald. d, cons.
90. num 23. & 24.* & licet competat contra
quemlibet possessorem etiam tertium, vt di-
ctum est tamen contra eum non competit
tamquam contra successorem, prout eue-
niret in reali, sed tanquam contra possesso-
rem obligatum ad vendendum, vel retro-
uendendum.
Minusque competit actio in rem, sed
personalis in rem scripta, actio enim in rem
7 datur contra possidentem, quia possidet,
non quia est obligatus, sed actio ista datur
contra possessorem obligatum ad traden-
dum rem, quia eam possidet iudicandum,
igitur est de hac actione non secundum
regulam realium, sed personalium actionum
iuxta doctrinam *Bartol. in l. & an eadem 14. §.
actiones num. 17. ff. de except. rei iudicat.* melius
*Ansald. d cons 90. n. 27. & seqq.* quæ tamen sint
in rem scriptæ, licet enim sit actio persona-
lis tamen est in rem scripta, & de ea quoad
8 aliquos effectus, & præcipuè quoad forum
est quasi iudicandum, ac si esset actio realis.
vt benè notat *Abb. in cap final. num. 43. vers.
idem si conueniatur de for. compet. Antonell. de
loco legal. lib 2. cap. 1. q. 19. n. 367.*
Prima parte quæstionis absoluta facilis
videtur resolutio secundæ partis, quia si
actio ista est personalis in rem scripta inten-
tari potest, non solum in loco domicilij il-
9 lius, qui hac actione conuenitur, sed etiam
in loco vbi ipsa res controuersa est sita ple-
nè *Tiraq. de retract. lignag. §. 8 glos. 5. n. 5. 6. 9. &
seqq. Benedell. de Iur. proth. in rubric. n. 46. Parla-
dor. d diff 109. §. 6. num. 2. & seqq Nigr. de lau-
dem. tom. 1. quæst. 36. num 24. & seqq. & præser-
tim num. 39. Franc. decis. 389. per tot.* ibique
*Amendol. & de Luc. in addit. Tom. Triuis. dec. Ve-
net. 34. par. 2. Ricc. collect. 924. in fin. par 4. Vr-
sell. verbo ædificare concl. 62. num. 53. vers. ani-
maduertendo Sanfelic. in prax sect. 12. n. 3. fol. mihi
29. Carleual. de Iudic. lib. 1. tit. 1. disp. 2. q. 3. n. 151.
fol. 73. tom. 1. Antonell. de loc. legal. lib. 2. cap. pri-
mo nu. 366. & seqq.* Quia forus rei sitæ inspici
debet in actione personali in rem scripta
10 *Barbos. in l. 3. n. 9. C. vbi in rem actio Alex. Tren-
tacinq. var. resol. lib. 2. tit. de action. resol. 4. num. 5.*
non autem locus celebrati contractus *Man-
gil. de euict. q. 136. n 6.*
Idemque dicimus de hypothecaria, quæ
etiam est in rem scripta, & in foro rei sitæ
11 exerceri potest *glos. in auth. vt omnes obediant
Iudicibus circa princ. §. primo, verb. hypotheca,
Bald. in cap. nonnulli num 29 de rescriptis, Tiraq.
vbi supra num. 11. Barbos in cap sane 7. n. 2. vers.
procedit de for. cõpet. Gratian. disc. 911. n. 30 Amat.
resol. 33. n 17. Franc. Marc. dec. Delph. 402. nu. 2.
vers. vbi tenet idem par. 1. Franc. decis. 177. nu. 1.
vers. & ibi Aret. Cancer. var. resol. tit. 11. de action.
n. 69. vers. & etiam.*
Notandum tamen est, quod licet tam
Iudex domicilij rei conuenti, quam Iudex
12 loci in quo res sita est sit competens, tamen
electio est actoris in quo loco velit reum
conuenire *Roman. cons. 197. num. 1. vers. conse-
quens est, Barbos. in l. hæres absens in artic. de foro
rei sitæ num 13. & 15. ff. de Iudic* alter *Barbos.
in cap. sane 3. n. 2. vers. data tamen de for. com-
pet. Carleual. de Iudic. lib. 1. tit. 1. disput. 2. qu. 7.
num. 386. post med.* & in specie *Tiraq. dicta glos.
5. n. 9. Mangil. de euict. d. q. 136. n. 20.*
Si igitur actor cõueniat reum hac actio-
ne in loco rei sitæ non poterit reus petere
13 se remitti ad locum domicilij, vt notat
*Franc. dicta decis. 389. per tot.* & hoc voluerunt
dicere *Ricc. dicta collect. 924. in fin. Vrsell. dicta
concl. 62. num. 53. vers. animaduertendo qui
notant*, quod Iudex loci rei sitæ est com-
petens sublato Iudice domicilij, idest
quando actor elegit forum rei sitæ alias se-
cus.

Neque

Neque hic est inhærendum distinctioni, 14 quã refert *Tiraq.d. glos.5.n.13.& 14.ex doctrin. Alberic. in l.3. §. primo ff. ad exhiben.*, dicens quod actio pro prælatione, vel retractu si intentetur contra primum emptorem sit mere personalis, si verò contra tertium, cui primus emptor reui cessit sit actio in rem scripta; Ideoque primo casu non esse forum rei sitæ competentem, secundo verò esse; Nam licet cum eo concurram in conclusione, quam ponit nu. 15. quod scilicet actio personalis competens pro re immobili intentari nequeat in loco rei sitæ, vt 15 etiam notant *Canonistæ in cap. sanct. præcipuè Hostien. n.3. Ancaron.num.3.Io. de Anan. in fin. Bellamer. num 6.& 12. Soccin. sub nu. 6. de for. compet.* & plenè *Giouagnon. resp. 2. nu.7.lib 2.*

Nego tamen, quod ista actio siue intentetur contra primum, siue contra quoscumque sit vnquam merè personalis, sed semper personalis in rem scripta, quia inseparabiliter dependet à facto super re, & sic à venditione ipsius rei, quæ siue in primum emptorem alienetur siue in secundum semper transit cum eo onere eodem modo, & si primus emptor obligatur ad reuendendum, hoc non euenit, quia ipse ita se obli- 16 get, sed quia possidet, & consequenter contemplatione ipsius rei obligatus remanet, vt supra dixi, & propterea ipse *Tiraq.* huius conclusionis insufficientiam agnoscere videtur *n.14. et 15.* vbi dicit, quod multi huic distinctioni dissentiunt, & præsertim ipse *Alberic.*

Minusque absolutè tenenda est doctrina 17 *Merend. contr. Iur.lib.24.cap.19. nu.52. & seqq.* affirmantis tunc demum actionem pro prælatione siue retractu obtinendo exerceri posse in loco rei sitæ tamquam sit actio in rem scripta, ac tribuens Ius in re, si iam sit à venditore translata possessio, & dominium in emptorē, quod si nec sit tradita res vendita, vel dominium non sit translatum, puta quia venditor illud sibi reseruauerit, eo casu (inquit) actio non est exercenda in loco rei sitæ, quia non est in rem scripta, nec vllum Ius in re habet prælationem prætendens, quia non dum nata est actio, neque factus est locus retractui.

Quia hoc non est distinguere doctrinam *Franc. decis.389.*& aliorum quos adduximus 18 *num. 3.* vt ipse prætendit, sed est tollere protinus actionem ipsam, qua sublata certum est, quod nec in foro domicilij, nec in foro rei sitæ potest vlla actio exerceri cum non entis nullæ sint qualitates, vt in *l. eius, qui in prouincia vers. quoniam ff. si cert. petatur.*

Et reperiuntur multi casus in quibus 19 prælatio conceditur statim, ac est facta venditio, nec tradita est possessio, nec dominium, immò hoc est de natura ipsius prælationis, vt in *quæst. 24.quæsit.2.* diximus, & tunc quia statim facta venditione nulla expectata traditione oritur actio pro prælatione petenda, qui nam negabit eam actionem in loco rei sitæ posse exerceri.

At si venditæ sint plures res, in quibus prætendatur prelatio ab vno ex eodem Iure, existentes in diuersis Iurisdictionibus, & territorijs vnico pretio, & vni personæ tunc li- 20 cet teneam seruandas esse leges, & consuetudines cuiusque loci, vbi res sitæ sunt, non autem contractus ex plenè traditis per *Tiraq. de retract. §. primo gloss. 1. num. 1. 2. & seqq.* quem sequitur *Lassort. de decim. vendit. cap. 4. post num. 39. circa fin. Mangil. de euict.d. quæst.136.nu.4. Nigr. de Landem. tom.1. qu. 36. num. 39.* vbi alia ad materiam ea ratione, quia leges illæ, vel consuetudines rem ipsam respiciunt, & quælibet rem positam in proprio Territorio sibi subdito afficit, & non vltra *Tiraq. dicto glos. prima num.1. & 2.* Non tamen concurro cum opinione, quod etiam hoc casu quilibet Iudex loci, in quo sitæ 21 sunt res sit adeundus, quam tenet ipse *Tiraquell. dicto §.8 glos.5.n. 5. in fin.* Sed vel adeundum esse puto Iudicem domicilij rei cōuenti, vt dixi supra, vel Iudicem loci in quo maior pars rerum venditarum sita est ad *text. in l fideicommissum 50. in princ. & §. primo, ff. de Iudic. l. vnic. C. vbi fideicommissum peti oport. glos in l cum res verb. petitur ff. de leg. primo, & in l. quod legatur 17. vers. etiam ibi ff. de Iudic. Tiraquell. de retract. §. 36.glos.3.nu.6. & seqq.* vel Iudicem Superiorem vbi adsit aliqua ex rebus sitis si res sint sitæ sub diuersis Iurisdictionibus inferioribus *Mangil. dicta quæst. 136. num. 20. vers. ita quod*, alias enim vterque scilicet tam actor, quam reus singulis singularum rerum Iudicijs vexarentur contra *Text. in l. etiam 15.§. quam si quis hereditatē ff. de petit.heredit.* & quia si alias eueniret possent plures proferri sententiæ contrariæ altera scilicet, quod illi competat prælatio, altera verò quod non, quod omni Iure est euitandū *l.cognitio 8. ff. de liberal.caus.ibi—Neque enim timore, ne varie in Iudicio indicetur*, melius igitur est sub vno Iudice huiusmodi causam, quam sub diuersis terminari *d. leg. nulli C. de Iudic. & l. fundi, quem ff. de except.* nisi tamen in vnoquoque loco diuersa adesset consuetudo, vel ex diuerso Iure quis intenderet prælationem petere, quia tunc *Tiraq.* opinio verior esset.

Quod si plures sint, qui concurrant ad prælationem petendam in emptione plurium rerum in diuersis Iurisdictionibus sitarū 22 vnico contractu venditarum, tunc hanc distinctionem seruandam esse putarem; Aut enim plures sunt, qui volunt admitti ad prælationem eodem iure, & vigore eiusdem qualitatis in ipsis residentis, & tunc omnes ad eundem Iudicem sunt mittendi domicilij, scilicet rei, vel maioris partis rerum venditarum, vt in simili adest Theorica *Bald. ibi l. edicto 3. n.54.C.de edict.diu adrian. tollen.* ibi — *Sed omnes ad eumdem Iudicem sunt mittendi*, & est *Text. in dicto l. cognitio 8. ff. de libe-*

*liberal cauſ.* ibi – *Si pluiet ſibi dominium ſerui*
*vendiecnt dicentes eſſe communem ad eumdem Iu-*
*dicem mittendi erunt* , & hoc quia quando
adeſt identitas actionis, quæ ex vno fonte
deriuat quamuis ſit diuerſitas perſonarum ,
cauſæ tamen dicuntur inter ſe continentes
plenè *Carleual.de Iud tit.2.lib.1.diſp.2.tit.2.n.3.*
*verſ. quarto vbi identitas fol.* mibi 20. & alij re-
lati per *Capic. Latr.deciſ.*180.*n.*19.*& ſeqq.* Ne
23 igitur continentia cauſarum diuidatur, &
plures fiant proceſſus cauſa ſub vno Iudice
eſt decidenda *dicta l. nulli C. de Iudic dicta l.*
*cognitio ff. de liber. cauſ. cap.1. de cauſ. poſſeſ. &*
*propriet, cap.1. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct Car-*
*leual. dicta diſp. 2. n. 2. in fin. & ſeq.Capic.Latr.*
*dicta deciſ.*180. *n.* 17. *Menoch.de arbitr.caſ* 371.
*per tot.* Maximè ne oriatur ſententia contra
ſententiam, vt ſupra .

Et hoc verum exiſtimo licet reus , &
actor ſint diuerſi fori, & Iuriſdictionis, quia
licet quando actor, & reus ſunt diuerſi fori,
cauſarum continentia poſſit diuidi , vt per
24 *Text. in cap ſignificauerunt vlt. de Iudicijs vbi*
*gloſ.* communiter tenent *Menoch. de arbitr.*
*caſu* 371. *num.* 21. *Cephal. conſ.* 187. *num.* 28.
*lib.* 3. *Alex. Trentacinq. var. lib.* 2. *tit. de Iudic.*
*reſol.* 3. *num.* 8. tamen hoc debet intelligi ,
quando alias ſi cauſarum continentia non
diuideretur, reus eſſet conueniendus coram
Iudice incompetenti , vt notat *Carleual. de*
*Iudic. d. diſp.* 2. *num* 13.& iſte eſt caſus *Text.*
*in d. cap ſignificauerunt* , tam agitatus à Ca-
noniſtis, dum cogebatur Clericus reſpon-
dere coram Laico , quod non eueniret in
hoc caſu in quo conueniretur reus in foro
competenti , ſcilicet vel eius domicilij , vel
maioris partis rerum venditarum, qui forus
vt hactenus diximus tam ex parte Rei,quam
actoris eſſet competens .

Si verò plures ſint, qui concurrunt ad
obtinendam prælationem ſuper rebus in di-
25 uerſis locis exiſtentibus vnico contractu
venditis, in ſingulis conſtituto certo pretio,
& poſtea omnibus ſummis in vnum coa-
ceruatis, vt in caſu *Maluaſ.conſ* 96 *per tot.*Sed
concurrunt ex diuerſo Iure , & cauſis om-
nino diſtinctis , & ſeparatis , puta quia alter
ſit Dominus directus, alter ſit Creditor , &
Agnatus, vel habeat ius petendi prælatio-
nem alio diuerſo Iure , & tunc ſi vnuſquiſ-
que concurrat ad prælationem petendam in
vna re ſingulari, non dubito quod quilibet
intentare poſſit ſuam actionem in foro rei
ſitæ, dum non ab eadem , ſed à diuerſa cau-
ſa eorum Ius pendet, nec cauſæ vllam vnio-
nem, & connexitatem inter ſe habent , vt
notatur in *l. prima C. de conſort. eiuſd. lit.& in*
*l. fundum atque in l. ſed ſi ante ff. de exception.*
*Coccin. deciſ.*308.*toto num.* 6. *Crauett.conſ.*818.
*num.*7. vbi ad ſaturitatem , nec adeſt timor ,
quod diuerſæ oriantur ſententiæ in eadem
cauſa , dum cauſæ ſunt diſtinctæ , & in qua-
libet poteſt proferri ſententia tam pro ad-
miſſione , quam pro excluſione prælatio-
nis, & licet oriantur iſtæ plures prælatio-
nes ab eodem contractu, non tamen prone-
niunt ab eodem fonte , & cauſa cum fons ,
26 & cauſa prælationis ſit illa qualitas annexa
camdem petenti ad ea , quæ notat *Caldas*
*conſ.* 30.*n.*49.*Olea de ceſſ. Iur.tit.*3.*quæſt.*2. *n.*21.
*verſ. deficiente,* melius *Tiraquell. de retract. li-*
*gnag,* §. 26. *gloſ. prima n.* 40. contractus verò
eſt quædam conditio ſine qua non,ideſt,ſine
qua non poteſt prelatio peti, nec actio exer-
ceri , vt in ſimili dicimus de euictione, quia
licet fons ex quo prouenit iſta actio ſit ipſe
emptionis, & venditionis contractus,tamen
exerceri non poteſt , niſi ipſa euictione ſe-
quta *Peutinger.dec.*70.*n.*8.

Non omittendum putaui, quod tunc de-
mum actio iſta experiri poteſt in loco rei ſi-
27 tæ , ſi is contra quem petitur prælatio ſit in
eo loco præſens , vel ibidem habeat Procu-
ratorem , nam licet magna ſit contentio an
forus rei ſitæ ſit competens quando reus eſt
abſens , & affirmatiuam quando agitur
actione reali quoad effectus concernentes
rem , negatiuam verò quando agitur actio-
ne perſonali quoad effectus concernentes
perſonam tenuerint *Caſtrenſ. in l quod legatur*
38.*num. primo, &* 2. *in med. ff. de Iudic. Saliect.*
*in l. vnic.num.* 3.*verſ. in hoc eſt differentia C.vbi*
*fideicom. pet oport. Fagnan. in cap. licet* 2.*nu* 15.
*& ſeqq. de for. compet. Amat.reſol.*33.*num.*17.*&*
19.*Baſſ. de citat.n.*33.*Trentacinq.var.reſol.lib.*2.
*tit. de action.reſol.*4.*n.*8. plenè *de Luca ad Franc.*
*dec.* 177.*num.*1. *& ſeqq.*

Imò indiſtinctè , quod nunquam forus
rei ſitæ inſpiciatur etiam ſi fuerit intentata
28 actio realis , ſed ſemper habeatur in conſi-
deratione locus domicilij quando reus eſt
abſens firmarunt *Cephal conſ.*263 *nu.* 9. *&* 11.
*Surd. conſ.* 168. *nu.*2. *Barboſ. in cap. ſanè* 3. *n.*2.
*in fin. de for. competenti, Franc deciſ.* 177. *nu.*2.
*Peregrin. de fideicom art.*53. *n.*7. *Carleual. de Iu-*
*dic. diſput.*2.*quæſt.* 5. *tit. primo num.*358. *tom.*1.
*fol. mihi* 163. *Giuragnon. conſ.* 2. *num.* 9. *&* 11.
*lib.* 2. *Turrett. conſ.* 16. *num.* 13. *& ſeq. lib.* 3.
*Sanfelic. in prax.ſect.* 12. *num.* 1. *fol. mihi* 29.
*Marcabrun. conſ.* 69. *num.* 15. *& conſ.*70.*nu.*84.
*Olius de for. Eccleſia part.*3.*quæſt.*23. *num.*8. *de*
*Marin. ad Reuerter. in obſeru. ad dec.*191. *n.*8.

Tamen quidquid ſit de iſta quæſtione ,
certum eſt , quod quando agitur actione
29 perſonali in rem ſcripta , vt poſſit ipſa
actio in loco rei ſitæ exerceri,opus eſt,quod
ibidem reus reperiatur,vt in terminis hypo-
thecariæ , quæ eſt actio in rem ſcripta eſt
doctrina *Innoc. in cap. nonnulli num.* 3. vbi la-
tius *Bald. n.*29. *de reſcript.* quando enim agi-
tur actione perſonali in rem ratione ipſius
rei , nullo modo poteſt reus conueniri in
loco rei ſitæ , niſi ibi reperiatur , plenè *Gio-*
*uagnon. d.reſp.*2.*n.*12.*lib.*2.

Atque euidenti ratione id comprobatur,
quoniam non poteſt plus operari poſſidere
30 rem in eo loco , quam ibidem contrahere
ſed ſi ibidem contraxiſſet nullo modo con-

ueniri potuisset, nisi in eo loco innentus esset, ergo nec in eodem foro conueniri valet ex eo solum, quia possidet rem obnoxiam prælationi si non reperitur ita pulchrè explicat *Bald. in dicto cap. nonnulli num. 29. de rescript.* vbi etiam quod licet sit præsens animo, quia animo possidet, tamen hoc non sufficit cum non dicatur præsens in eo loco, sed habere animum ad eum locum, quia alias haberet animũ in loco separato à corpore *Castrens. in d.l. quod legatur ff. de Iudic. de Marin. ad Reuerter dicta dec.* 191.*n*.8.

Sed obstare videtur, quod actio realis, & in rem scripta æquiparantur quoad forum
31 plenè *Rot.decis.*165.*num.*24.*par.*7.*recent.* Sed agẽs actione reali potest in loco rei sitæ agere etiam reo absente ex deductis *nu.* 27.ergo & agens actione in rem scripta, & ita videtur tenere *Rot.dicta dec.*165.ferè *per tot.pur.*7.*recent.* & Iure merito, quia istæ actiones videntur quodamodo ipsi rei cohærere, §.*omnibus instit. de action.l.non alias* §.*fin. de Iudic.Rot. dicta decis.*165.*num.*8.*part.* 7, *recent.* qui igitur eã rem defendere vult tenetur eam tueri in loco vbi sita est *Rot dicta decis.*165. *num.* 9. Et ideo *Specul.tit.de compet. Iud. ad* §. *primo nu.* 4. *vers. idem est*, & *num.*5.defendit quod agens actione reali, vel hypothecaria, quæ est in rem scripta possit agere in loco rei sitæ etiã reo absente, dum dat cauthelam, quod isto casu debeat Iudex illius loci mittere litteras Iudici in cuius iurisdictione reus residet, vt ad se veniat, qui si non veniat potest ponere actorem in possessionem.

Sed non recedas à supra firmata opinione, quia est communis, & in casu *Rot. dicta*
32 *decis.*165.*par.* 7. *recent.* licet reus abesset, & ageretur actione in rem scripta, tamen habebat in loco rei sitæ Procuratorem constitutum, vt patet ex *num.* 26. ideoque ipse reus dicebatur præsens mediante persona Procuratoris, qui eum representabat *Franc. decis.* 177. *n.* 5. & *seqq.* quo casu neque ego negaui ritè Iudicium fieri, vt supra.

Insuper magna adest differentia inter actionem realem, & istam, quia ideo forsan agens actione reali potest agere in lo-
33 co rei sitæ, etiam absente reo, quia dicitur ipsam rem conuenire *Tiraq.d.*§. 8 *glos.*5. *num.* 11. *in princ.* & *Bald. in l. duumuirum* 53.*num.* 4. *in fin. C. de decurion. lib.*10.& propterea qui venit ad defensionem ipsius rei non potest absentiæ causam deducere, cum in eo loco, vbi est teneatur ipsam rem defendere, vt dixi, sed in casu nostro actor debet conuenire non principaliter rem, sed possessorem contemplatione rei, quam tradere est obligatus, & sic non potest cogi ad tradendum si in eo loco non reperiatur.

Doctrina autem *Speculat.* vel loquitur dubio modo, nescitur enim, an voluerit suam doctrinam adaptare actioni reali, vel hypothecariæ, dum de vtraque discurrit, vel non potest præponderare doctrinæ *Bald.* & tot rationibus pro nostra conclusione militantibus.

Norandum tamen est, quod si venditor.
34 & emptor sunt Clerici tunc actio prælationis, si quæ competit intentari debet coram Ecclesiastico, idemque euenit si emptor Clericus sit, & venditor Laicus, nam cum actio contra emptorem instituenda sit, & in Clericum emptorem nullam habeat Laicus Iurisdictionem, consequens est, vt coram Iudice Ecclesiastico actio intentari debeat; Si verò emptor Laicus sit, & venditor Clericus, tunc coram Laico procedi potest, *Azebed. nd l.* 7. *tit.* 12. *lib.* 5. *nona collect.n.*25. *Castropal.de Inst.commutati.disp.*5.*punct.*31.§.3. *n.*14. *Tiraq d.*§.8.*n.*15.*Rendell.de Iur. prothomis.* §.*est autem n.*3.*fol.mihi* 342.& reprobatis *Giur. decis.* 25.*nu.* 10. *ac obs.* 2. *num.*3. & *Triuis. decis.* 34.*num* 2. *lib.* 1. probat *de Marin. quotid. lib.*2. *resol.* 44. *per tot. Rumm. in add.ad Afflict. de Iur. prothom. in princ. fol. mihi* 70. *nu.* 3. & 4. *de Luc. ad Franc. decis* 285. *num.* 3. *in fine Card. de Luca de seruit. disc.* 71. *num.* 3. *in fine, vers. licet idem auctor,* de qua conclusione in materia prælationis multum dubito, licet vera sit in materia Retractus, quia is qui perfecto contractu non adhuc tradita re agit contra emptorem, necesse quoque habet conuenire venditorem, qui possidet, qui cum sit Clericus coram Iudice suo conueniendus est, sed potest respõderi, quod perfecto contractu satis sit agere contra emptorem, ac prælationem petere eo citato, dum statim ac est obtenta prælatio subrogatur eam petens in locum emptoris, ac si Instrumentum cum eo factum esset, proindeque idem postea, sicut poterat emptor, poterit agere contra venditorem pro traditione coram Iudice venditoris, sed considerandum hoc relinquo, & videnda, quæ diximus *quæst.* 12.

# QVAESTIO IV.

## An illi, cui competit prælatio, denunciari debeat venditio.

*SVMMARIVM.*

1 *Denunciatio necessaria est quotiescumque lex disponit rem vendendam esse potius vni, quam alteri.*

2 *Denunciatio facta illi, cui non competit prælatio, an & quando præiudicet.*

3 *Denunciatio non sufficit, quod sit simplex iuxta opinionem Ias. & Chassan. sed facienda est cum insertione pactorum, & conditionum, quibus alter emere vult.*

4 *Limita quando fuisset confecta minuta, vel stipulatum Instrumentum, cum tunc satis sit, quod denunciatio fiat cum relatione ad dictum*

In-

Instrumentum, & declaratur opinio Cencij de Censib.

5 *Denunciatio facta cum expressione pretij maioris, & alterati habetur, ac si non esset facta.*

6 *Denunciatio facta pro pretio iusto non specificato eo, quod inuentum fuerit non sufficit.*

7 *Denunciatio facta pro minori pretio, & omissis aliquibus conditionibus, & pactis expressis in Instrumento est nulla, nisi tamen re integra denuò sit facta alia denunciatio cum expressione veri pretij, & omnium pactorum.*

8 *Denunciatio facienda est pupillo, & eius tutori, minori, & eius Curatori iuxta opinionem Afflict. sed verius est, quod sufficiat soli Tutori, vel Curatori denunciare.*

9 *Et quid si pupillus, aut minor careat Tutore, vel Curatore, vel Tutoris, aut Curatoris copia haberi non possit.*

10 *Denunciatio sufficit, quod fiat marito quando prælatio competit vxori, & è contra.*

11 *Denunciatio tunc sufficit, quod fiat marito, quando sola scientia sufficeret, secus quando denunciatio requiritur pro forma iuxta opinionem Rendell.*

12 *Denunciatio facienda est omninò vxori, quando ipsi prælatio competit, nec sufficit, quod fiat marito iuxta veriorem opinionem, nisi in casu quo lex disponeret, quod quauis scientia etiam generica sufficeret.*

*Declaratur* Text. in l. aut qui aliter §. sed & Seruius ff. quod vi aut clam.

13 *Denunciatio facienda est marito quando competit prælatio occasione rei datæ in dotem æstimata ea æstimatione, quæ facit emptionem, & venditionem, cum tunc prælatio spectet ad maritum non autem ad vxorem.*

14 *Maritus bonorum dotalium habet plenam administrationem, & durante matrimonio est quasi Dominus eorumdem bonorum.*

15 *Denunciatio facienda est marito quando prælatio datur occasione rei dotalis, quia tunc ad ipsum spectat prælationem petere.*

16 *Marito dissentiente vxor non potest petere prælationem debitam occasione rei dotalis, & è contra ipso volente vxor non potest contradicere.*

17 *Dotalis fundi dominium verè est apud vxorem nec vmquam naturaliter transit in virum.*

18 *Denunciatio quando fit occasione prælationis, quæ competit occasione rei dotalis facienda est tam vxori, quam marito iuxta veriorem opinionem Io. de Amicis.*

19 *Res acquisita iure prælationis à marito propter rem dotalem soluto matrimonio restitui debet mulieri, vel eius hæredibus etiamsi vir propria pecunia illam quæsiuerit, cum tantum ei remaneat actio ad pretium.*

20 *Præsentatus ab vxore præferendus est illi præsentato à marito quotiescumque Iuspatronatus spectat vigore rei dotalis.*

21 *Vxoris consensus, vel dissensus præponderare debet illi mariti, quotiescumque ius vxoris est potentius illo mariti.*

22 *Limita quando vxor in euidentem perniciem suæ dotis consentire, vel dissentire vellet, quia tunc maritus potest adire Iudicem.*

23 *Denunciatio Vxori tantum facienda est, quando prælatio competit ratione bonorum paraphernalium, in quibus maritus solum habet administrationem.*

*Immò si Viro, & Vxori hoc casu facta sit denunciatio, & ambo concurrant præualere debet consensus, vel dissensus vxoris.*

24 *Denunciatio facienda est vxori non autem marito, quando prælatio competit occasione bonorum extradotalium.*

*Maritus in bonis Extradotalibus nullum habet mandatum.*

25 *Denunciatio facienda est proprietario non autem vsufructuario, qui nec prælationem petere potest nomine proprietarij quidquid dicat Rendell.*

26 *Denunciatio facta Procuratori generali etiam habenti mandatum cum libera non sufficit, licet secus sit si facta sit Procuratori speciali.*

27 *Denunciatio facta à Procuratore habente mandatum procuræ generale sufficit iuxta opinionem Afflict. & Cald.*

28 *Sed contraria opinio Tiraq. verior ostenditur.*

29 *Procurator Generalis tunc potest denunciare, & facere ea, quæ vtilia sunt, quando non agitur de præiudicio Tertij, & Dominus non habet liberam facultatem vtendi, & non vtendi dicto actu. secus contra.*

30 *Denunciatio ob lapsum decem annorum inducta scientia, & patientia Domini directi præsumitur iuxta opinionem Ias.*

*Alij credunt sufficere solum lapsum decem annorum.*

*Alij credunt necessarium esse lapsum 30. annorum.*

31 *Verior opinio est, quod sufficiat inter præsentes lapsus 10. annorum, & inter absentes lapsus 20. annorum.*

32 *Denunciatio necessario facienda est etiam illi, qui est pauper.*

33 *Denunciatio ista facienda est tempore & loco congruo, & quodnam sit tempus, & quinam locus congruus ibi vide.*

34 *Denunciatio ista quomodo facienda sit, quando denunciandus non inuenitur.*

35 *Denunciatio habetur pro facta si dolo, aut alia culpa denunciandus impediuerit illam fieri, aut quocumque modo per eum steterit, quo minus facta fuerit.*

36 *Perempta re post factam denunciationem cuinam pereat, & quod pereat emptori, vel venditori absolutum est, quando prælationem petens suam voluntatem non declarauerat.*

37 *Perempta verò re post factam denunciationem, & petitam prælationem est quæstio inter Ferronium, & Tiraq. an pereat Domino, vel prælationem petenti.*

38 *Distinguitur casus in quo fuerit facta denunciatio, petita prælatio, & solutum pretium, ab altero, in quo non fuerit solutum pretium, & in primo casu dicitur rem perire prælationem*

*petenti, in secundo verò rem perire emptori, aut venditori.*

39 *Denunciatio non suppletur per scientiam aliundè habitam, quando requiritur à statuto, vel lege pro forma.*

40 *Denunciatio suppletur per scientiam aliundè habitam, quando lex mandat quem præferri, & nil de denunciatione dicit iuxta opinionem Dec. Gratian. & aliorum.*

41 *Contrarium est verius.*

*Denunciatio, quæ requiritur non ad solum finem certiorandi, sed ad effectum restringendi tempus, vel vt quis faciat aliquid, ad quod non est de iure obligatus non suppletur per scientiam aliundè habitam.*

42 *Venditio facta sine tali denunciatione non est nulla respectu omnium, sed tantum est imperfecta respectu eius, qui prælationem habet.*

*Denunciatione non facta perpetuatur actio ad prælationem petendam vsque ad 30. annos.*

43 *Denunciatio ista non est necesse, quod fiat in scriptis, & iudicialiter, sed sufficit, quod fiat extraiudicialiter iuxta opinionem Bart. & sequacium.*

*Contrarium defendit Chassan. & Tiraq.*

44 *Author putat sententiam Bart. de rigore iuris esse veriorem, & sufficere denunciationem extraiudicialem coram testibus factam.*

45 *Sed in praxi sequendam putat sententiam Tiraq. tamquam minus periculosam, & magis practicabilem.*

46 *Denunciatione facta denunciatus expectari debet duobus mensibus, vt possit deliberare iuxta opinionem Bart.*

*Sed iuxta opinionem Bald. debet expectari per spatium anni.*

*Alia fuit opinio Raphael. qui putauit denunciatum expectandum esse intra terminum arbitrio Iudicis statuendum.*

*Alia fuit opinio Caualcan. distinguentis inter emptorem extraneum, & proximum, vel confinantem.*

*Alia fuit opinio Nouell. putantis expectandum esse spatio 30. annorum.*

47 *Author distinguit inter prælationem concessam in fructibus venalibus, in qua termino arbitrio Iudicis statuendo denunciatus expectari debet, & inter prælationem concessam in alijs rebus, in qua si non præcessit denunciatio spatium 30 annorum conceditur, si verò præcessit, & tunc putat veriorem opinionem Bart. credentis denunciatum spatio duorum mensium expectandum esse.*

48 *Denunciatio non requiritur quando lex non dat prælationem expressè, sed nos eam deducimus ex maioritate rationis, vel ex aliqua ratione æquitatis.*

49 *Proximiores, qui in concessione emphiteusis petunt præferri, non sunt denunciandi.*

50 *Denunciatio ista requiritur, quando Testator mandauit præferri aliquos de familia in venditione rerum suarum.*

51 *Denunciatio an possit omitti, quando constat,*

*quod is cui competit prælatio, non poterat emere cum illis conditionibus, & pactis, quibus emit Tertius. vide etiam n. 52. & 53.*

54 *In denunciatione ista non requiruntur solemnitates statutariæ.*

*Minor aut mulier in denunciatione, quam tenetur facere prælationis ius habenti non tenetur seruare solemnitates statutarias.*

55 *Denunciatio ista, an facienda sit à Venditore, an potius ab emptore.*

Breuiter respondendum puto, quod quotiescunque lex disponit, rem vendendam esse potiùs vni, quàm alteri, quamuis nihil de denunciatione dicat, adhuc denun-
1 ciatio necessaria sit, exemplum enim speciale habemus in *l. qui Romæ §. cohæredes ff. de verb oblig.* vbi, cum Sceuola proposuisset casum cohæredum, qui in diuisione apposuerant pactum, quod in casu venditionis deberet res, aut portio diuisa vendi potiùs cohæredi, quam alteri absque speciali pacto, quod præcedere debuisset denunciatio, respondet, adhuc denunciationem necessariam esse in casu, quo vnus ex cohæredibus intendat portionem suam alienare, sequitur latè ibidem *Castr. num. 4. in fine. & seqq. Bart. num. primo, vers. hic facio, & seqq. Ang. l. nu. 3. & 4. Alex. num. 3. & seqq. & num. 14.* qui casum ipsius legis specialiter extendunt ad hunc, de quo agimus, & latè sequitur *Bero. cons. 171. num. 13. lib. primo, Palm. consult. 46. num. 42. Bonden. collect. 45. num. 5. & nu. 36. & seq. Cald. de Iur. emphit. lib 4 cap. 13. per tot.* signanter *num. 12. & seq.* vbi quod vnica tantum denunciatio sufficit *Gulielm. Onciac. Academic. quæst. lib primo cap. 40. num. 2. Mangil. de euict. quæst. 135 num. 1.* plenè de *Marin. quotid. lib. 2. cap. 117. num. 10. Franc. dec. 17. num. 9.* & latè *de Luc.* ad eumdem qui testantur, de natura prælationis esse, quod antequam quis vendat, debeat requirere eum, cui prælatio competit, an velit emere, concordat *Marcian. disp. 63. n. 27. & disput. 97. n. 13. & 18. tom. 2.*

Probatur hoc quoque in *l. fin C. de Iur. emphit.* vbi conceditur Domino directo prælatio, & proinde disponitur, *attestationem Domino transmitti, & prædicere quantum pretium ab alio re vera accipi potest*, idque etiam habetur in *cap. potuit de locat.* & quidem optima ratione, cum enim effectus prælationis sit, quod is, cui competit, cæteros omnes emptores pro eodem pretio valeat repellere, & è contrà venditor necesse habeat potiùs vendere prælationem habenti, quàm extero, congruum quoque videtur, quod tàm pro securitate venditoris, quàm ad effectum, vt prælationem habens possit suam intentionem declarare, denunciatio debeat præcedere, vt *Paulus* ait *in l. licet, & in l. necesse ff. de in diem addict.*

Quærendum primo, an quis sibi præiudicet denunciando alteri rem prælationi non subie-

fub'ectam, & verius mihi videtur, quod
2 aut denunciatio ista præcessit ex errore, &
tunc nemini præiudicet per *Text. in l. re tua
18. ff. de rei vindicat. Carpan. ad Statut. Mediol.
cap. 417. num. 776. & seq. Rot. decis. 783. in fin.
par. 2. recent.* Aut ex certa scientia, & tunc si
solus venditor denunciauit, clarum est.
quod non potuit tale ius tertio concedere,
ac emptori præiudicare. Si verò ex certa
scientia tàm emptor, quàm venditor de-
nunciauerunt venditionem ad effectum, vt
ille potuisset prælationem petere, & eo casu
videntur gratuitò concedere illi tertio Ius
prælationis ad *Text. in l. Campanus ff. de oper.
libert.* & ita intelligendus est *Alex. cons. 63. nu.
5. lib. 7.* vbi solus emptor denunciauerat, &
*Tiraq. de retr. lignag. §. 36. glos. 2. num. 48. ad
54. & Carpan. vbi supra quos vide.*
Quærendum secundo quomodo talis de-
3 nunciatio sit facienda, controuersum admo-
dum est, nam in *l. fin. C. de Iur. emphit.* dis-
ponitur, sufficere denunciare solam vendi-
tionem cum pretio, & ibidem *gloss. Bald.
Bart. Salicet. Odof.* & latè *Ias. num. 13.* idem
asserunt, & plenè etiam *Cassan. ad consuetud.
Burgund. rubric. 10. de retr. §. 5. num. 5. in fin.
fol. mihi* 1569. Alij verò concludunt, denun-
cianda quoque esse pacta, & conditiones cum
quibus alius emere vult, cum enim pacta, &
cōditiones augeant, & diminuāt pretij, & va-
loris quantitatem, & qualitatem iuxta *Text.
in l. vbi autem 9. melior autem, et in l. si prædio §. si
fundus ff. de in diem addict.* merito, vt præla-
tionem petens valeat deliberare an ei prosit,
vel obsit emere, debet quoque conscius esse
de pactis, atque conditionibus, aliàs enim
non diceretur factum scire, cum illius mo-
dum, & qualitatem ignoraret ad *Text. in
Clement. 2. in fin. vt lite pendent, l. prima §. edere
ff. de edend. Bald. de Iur. protbom. col. 6. vers. his
sic præmissis, Afflict. eodem tit. §. 2. num. 3. Ti-
raq. de retr. lignag. §. 36. gloss. 2. num. 32. & plu-
ribus seqq. Rendell. de Iur. protbom. §. sancimus
verbo denuncietur num.* 10. *Cald. de Iur. emphit.
lib. 4. cap. 83. num. 8. & num. 35.* vbi etiam,
quod debet exponi Domino id, quod vxori
vendentis fuit datum, vt consentiret *Palm.
consult. 46. n. 43. & seqq. Card. Ottobon. dec. 268.
num. 1. & seqq. Duran. decis. 52. num. 1. & seqq.
Royas decis. 229. n. 5.*
Atque id verius existimo, nisi iam esset
4 confecta minuta, aut stipulatum instrumen-
tum, in quo pretium, & cætera pacta erant
descripta, tunc enim sufficit denunciare
venditionem cum relatione ad d. minutam,
seu instrumentum, vt notat *Lancellott. Gall.
cons. 36. num. 5. in fin.* quamuis sint qui cre-
dant denunciationem faciendam cum inser-
tione totius instrumenti, vt apud *Cenc. de
cens. qu. 64. num. 29. & 30.* quod de equitate
verum non est, quoties facilè Instrumenti re-
lati copia, & notitia haberi valeat, vt tradit
etiam *Rendell. ver. denuncietur n. 3. fol. mihi* 92.
Hinc est, quod si denunciatio sit facta
5 cum expressione pretij maioris, & alterati
habetur, ac si non esset facta ad *Text. in l. si-
cut §. nominetur in fin. ff. quib. mod. pign. vel hy-
pothec. solu. Speculat. in §. nunc aliqua quæst. 92.
num. 115. de locat. Imol. in cap. potuit num. 1.
& ibidem Hostiens. col. prima de locat. Salicet. in
d. l. fin. num. 13.* vbi *Ias. num. 13. & 21. Bald.
num. 13. in 2. lect. C. de Iur. emphit. Bertrand.
cons. 155. ante fin. lib. 2. Tiraq. de retract. §. 4.
gloss. 2. num. 1. Gozadin. cons. 47. num. 7. Redoan.
de reb. Eccles. non alien. tit. de caducit. ob* [illegible]
*alienat. num. 47. fol. mihi 523. Corbul.* [illegible]*us.
priuat. ob alien. irrequisit. Domin. ampl. 20. fol.
mihi 188 & seq. Mangil. de euict. qu. 135. nu. 11.
Fulgin. de Iur. emphit. tit. de alienat. q. 1. num. 338
Cels. dec. 163. num 6. & 7.*
Idemque euenit, si quis denunciauerit,
6 se venditurum pro iusto pretio, nam hoc
modo prælationem petens non videtur esse
certus, & cautus, si enim venditor non in-
uenit iustum pretium, sed minus, vtique
prælationem petens poterat illud minus of-
ferre, & rem habere, & proinde si non ob-
tulit, & res minoris fuit vendita, denun-
ciatio habetur pro non facta, vt probat *Corn.
cons. 193. num. 1 lib. 3. Corbul. tract. de quo supra
ampl. 21. fol. mihi* 189. & in his casibus præ-
lationem petens vsque ad 30. annos potest
instare *Carpan. d. cap. 417. num. 794* Hinc quo-
que est, quod si contingat, denunciationem
7 fieri pro minori pretio, vel sine aliquibus
conditionibus, & pactis expressis in instru-
mento, puta quia aliqua pacta sint expressa,
aliqua verò non, prælationem petens tene-
tur tantum rem habere cum pactis, & pre-
tio adiectis in denunciatione, vt decisum
testatur *Sandè in theatr. pract. lib. 3. tit. 5. def. 11.
de vtroq. retr. per tot.* vbi etiam notat, quod
aut contra emptorem, vel venditorem, cui
incumbebat onus denunciationem faciendi,
competit hoc casu alteri Ius ad interesse.
Verùm tamen est, quod licebit re integra
pœnitere, & verum pretium cum pactis
Domino significare *Cald. de emphit. extinct.
cap. 13. n. 35. ante vers. subijcit.*
Tertiò quærendum est, cuinam facien-
da sit denunciatio, quando Ius prælationis
8 competit Vxori Pupillo, aut Minori, & di-
cendum est, quod Tutor siue Curator vnà
cum Pupillo siue Minore requirendus est
per *Text. in l. sed si ex stipulatu ff. de verb. si-
gnific. Afflict. de Iur. Protbom. §. 2. sub num. 15.
vers. sed quid Franc. de Aret. cons. 26. num. pri-
mo, Carpan. ad Stat. Mediol. cap. 417. nu. 773.
Mangil. d. quæst. 135. num. 32.* si tamen Pu-
pillus Tutorem habeat, & Ipse Tutor præ-
sens sit, si enim Tutorem non habeat, vel
ipsius copia haberi non possit, tunc videtur
sufficere soli Pupillo denunciare per *Text. in
l. si dictum 56. § Pupillo ff. de euict.* vt notant
*præcitati*; Sed ego opinor pro veritate con-
clusionis, distinguendos esse plures casus;
Primus est, quando Pupillus, aut minor
habent suos legitimos defensores, & tunc
suffi-

sufficit soli Tutori, vel Curatori denunciare Text. est in d. l. si ex stipulatu 24. ff. de verb. oblig. Carp. sibi contrarius d. cap. 417. nu. 579. latè Rendell. de Iur. prothom. §. in primis verbo infra quatuor menses num. 13. & 15. vers. sed nihil incommodi fol. mihi 165. Cald. de Iur. emphit. lib. 4. cap. 12. num. 48, in med. Secundus est, quando isti carent legitimo defensore, &
9 tunc opus est adire Iudicem, vt prouideat de Tutore, vel Curatore Pupillo, aut minori cui rectè denunciari possit, vt latè probat Afflictell. in prax. par. 2. gloss. intimato nu. 37. & seqq. Rendell. d. § in primis, verbo infra quatuor menses num. 13. Cald. de Iur. emphit. lib. 4. d cap. 11. nu. 48. Tertius est, quando isti habent Tutorem, vel Curatorem quorum tamen copia haberi non potest, & tunc videtur procedere dispositio Text. in d. l. si dictum §. pupillo ff de euict. vbi disponitur, quod sufficit soli Pupillo, aut Minori denunciare, vt tenet expressè Carp. dicto cap. 417. nu. 778. Afflict. de Iur. prothom. §. 2. num. 15. vers. sed quid, quod tamen in nostro casu verum non est, quoniam in dicta leg. si dictum, ideò licet soli Pupillo litem denunciare quando Tutor non apparet, quia denuncians agit de damno vitando, cum agere nequeat de euictione, nisi denunciatione facta, vt ponderat Roman. in l. si ex legati num. 16. vers. vnde vult ff de verb. obligat. quod non contingit in casu prælationis, in quo denunciatio fit ad effectum, vt Pupillus, & Minor deliberent, an eis vtile sit emere, quod sine Curatore, aut Tutore facere nequeunt, & propterea dispositionem d. l. si dictum extendere ad alios casus, & præsertim ad hunc, de quo agimus, est valdè incongruum, vt specialiter notat Fran. de Aret. d. cons. 26. sub num. primo, vers. tamen ne emptor. Rendell. in dicto §. in primis verb. minor 25. annis in fin. fol. mihi 162. Cald. dicto cap. 11. num. 47. & 48. vbi quod etiam hoc casu debeat à Iudice peti, vt deputet Minori Curatorem. quidquid in contrarium dixerit Bart. in l. prima § sufficit ff. de administr. Tutor. cuius doctrina communiter reprobatur, vt notat Ias. in l. si pupillus ff de verb. oblig. & Add. ad Bart. in d. §. sufficit litt. E. in fin.

Quando verò Ius prælationis competit Vxori, tunc quidam putant, sufficere de-
10 nunciationem factam esse Marito, vt probat. Ias. in d. l fin num. 130. C de Iur. emphyt. Tiraq. de retr. lignag. § 9. gloss. 1. num. 1. & seqq. Capan. d. cap. 47. num. 581. & seq. vbi è conuerso tuetur, quod si prælatio competat Marito non sufficiat denunciare Vxori, & idem ait num 780. & seq. vbi limitat si fiat ad domum Vxoris, tanquam ad Domum Viri, Redoan. de reb. Eccles. non alien. tit. de caducit. ob rei alienat. num. 46. fol. mihi 523. Ioseph Ludouic. commun. opin. tit. de pro, curat. vers. Maritus, & mouentur per Text. in l. aut qui aliter §. sed, & seruius ff. quod. vi, aut clam, vbi Vlpianus, ait -- sed & seruius rectè ait sufficere fœminæ Viro notum facere, opus se facturum, vel denique sciente eo facere, vbi gloss. addit rationē, quia Maritus Vxoris Iurium Procurator, & Administrator est sequitur etiam hanc opinionem Cassan. ad consuet. Burgund. rubr. 4. de retract. §. 5. num. 1. & seqq. Rub. in l. non solum §. morte num. 324. ff de nou. oper. nunciat. Gregor. Lopez. in l. fin. tit. 8. partic. 5. verbo. Al Sennor Rosentall. de faud. cap. 9. membr. 1. concl. 31. num. 6. & seqq. signanter nu. 9.

Rendell. autem de Iur. prothom. §. sancimus verbo habeat sub num. 14. vers. cui opinioni, di-
11 stinguit, quod quando per Statutum, seu Consuetudinem quæuis scientia ad hunc effectum noceret, tunc sufficiat denunciare viro, cum verisimile sit, in notitiam vxoris venisse, quod viro denunciatum est, quando verò denunciatio requiritur pernecessè, neque sufficit scientia, & tunc denunciandum est vxori, nisi vxor absens sit, quo casu sufficere ait, Marito venditionem denunciari, quod etiam sequitur Clemens Ascia determ. 31. per tot.

Verius tamen est, quod (excepto casu
12. in quo quæuis scientia etiam generica sufficeret) semper denunciatio facienda est vxori, cum enim Ius prælationis à voluntate vxoris dependeat, nec ex facto mariti procedat, nulla Iuris ratio patitur, posse maritum deliberare, an vxor debeat prælationem petere, & denunciationem fieri illi, qui nullum habet interesse, vt probat Rub. in dicto §. morte num. 128. Corbul. de priuat. ob alienat. irrequis. domin. limit. 5. per tot. latè Cald. d. cap. 12. à num. 2. ad 6. Rot. coram Peutinger. decis. 449. num. 5. & 6. & coram Cels. decis. 163. num 8. vsque ad finem. Et propterea non adaptatur id, quod in d. l. aut qui aliter §. sed & seruius sancitur, nam, vt illud interdictum, quod vi, aut clam non procedat, sufficit ædificantem animum clam ædificandi non habuisse ibi -- quanquam illud sufficiat celandi animum non habere, quapropter iusta ratione placuit, sufficere denunciationem factam Amicis, propinquis, aut marito, quæ nil commune habent cum hoc casu, in quo ex alia diuersa ratione indigemus denunciatione.

Sed hic eleganter quærendum est, vtrum eadem procedant, quando prælatio peti potest ratione rei dotalis, qua in re plures casus distinguendi sunt.

Primus est, quando res data est æstimata,
13 ea æstimatione, quæ facit emptionem, & venditionem, & tunc, quia ipsius rei maritus Dominus est, & possessor, & commoda, atque incommoda sustinet l. plerumque ff. de Iur. dot. l. quoties C. eodem, merito ipsi venditio denuncianda est, dum ad ipsum spectat petere Ius prælationis, vt probat Rendell. de Iur. prothom. verbo habeat ex 12. fol. mihi 17. & num. 16. vers. secundam ex opposito fol. 19. vbi defendit, quod soluto matrimo-

trimonin non tenetur maritus rem illam
restituere cum eam valeat pro se retinere,
dummodo eligat restituere æstimationem
non autem rem in dotem datam sequitur
Rumm. in Addit. ad Afflict. de Iur. Prothomis.
fol. mihi 88. num. 5. Niger. de laudem. quæst. 30.
tom. 1. num. 71. Corbul. vbi supra num. 3.

Secundus est, quando res est data in do-
tem eo modo, aut pacto, vt fundus dotalis
14 sit, & permaneat, & tunc variæ sunt opi-
niones, nam Rub. in d. l. non solum §. morte ff.
de nou. oper. nunciat. num. 329. latè probat,
quod cum Maritus durante Matrimonio
plenam bonorum dotalium habeat admini-
strationem per Text. in l. doce Ancillam C. de
rei vindicat. Sitque Dominus illorum pro eo
tempore, vt voluit gloss. in l. in rebus verbo
iure naturali C. de Iur. dot. vbi etiam Salicet.
num. 5. Ias. in §. fuerat num. 2. Institut. de action.
Palat. in cap. per vestras §. 43. num. 2. non est
dubitandum, quin ipse requirendus sit, &
ad ipsum spectet prælationem petere, vt no-
tat Bald. in Constit. sancimus in princ. de Iur.
15 prothomis, vbi etiam Afflict. num. 40. vers.
item quæro an Vsufructuarius, & Iacob. Nouell,
num. 134. Marc. Mantu. in l. dudum vers. item
sexto dubitare contingit C. de contrahen. empt. se-
quitur latè Cald. d. cap. 12. num. 5. & pluribus
seqq. Caball. cons. 102. num. 7. & cons. 112. nu. 4.
& 8. Tiraquell. de retract. lignag. §. 10. gloss. vnic.
per tot. Censal. ad Peregrin. de fideicomm. art. 10.
num. 4. vers. addo Marant. de multipl. alienat.
n. 126. & seqq. Nigr. de Laudem. tom. 1. quæst. 30.
num. 60. & seqq. signanter num. 71.

Probatur etiã hæc cõclusio ex quo denun.
ciatio, si quæ necessaria esset in Vxore, fru-
stratoria prorinùs redderetur; Quoniam aut
Vir denunciatus præferri peteret, & vtique
obtinere deberet, siue Vaor vellet, siue
16 non; Aut Maritus nollet, & consensum
suum præstaret, & tunc etiamsi Vxor con-
tradiceret, velletque præferri, adhuc non
posset, & Mariti consensui standum esset,
immò consensus Vxoris hoc casu iustè pos-
set à Iudice suppleri, vt notat Cald. d. cap. 12.
num. 10. & seqq. signanter num. 13. & sequitur
plenè Niger. d. quæst. 30. num. 60. & seqq. vbi
addit, quod si vir etiam tacitè laudemium
petendo renunciasset prælationis Iuri, vxor
repellatur ab actione,

E contra verò videtur dicendum, mari-
to, & vxori denunciari opus esse, nam fun-
17 di dotalis dominium verè est penès vxo-
rem, neque vnquam naturaliter transit in
virum l. in rebus C. de Iur. dot. l. Pomponius
Philadelphus ff. famil. Ereiscund. Arius Pinell.
in l. 1. par. 13. num. 12. C. de bon. patern. Fon-
tanell. de pact. nuptial. claus. 3. gloss. 8. par. 13.
num. 19. Rot. decis. 10. num. 27. par. 12. recent.
licet Iuris quadam subtilitate dotis causa
ciuiliter vir etiam Dominus dici possit di-
uersis respectibus, vt in d. l. in rebus, & d. l.
Pomponius Salicet. in d. l. in rebus num. 5. Io: de
Amic. cons. 20. num. 24. & seqq. Rendell. dicto
verbo habeat sub num. 11. vers. spem habet;
Ideoque si vxor naturalis, & vera Domina
est, vir autem quoque Dominus, sed ci-
uilis, sequitur ipsi mulieri etiam licere
actionem experiri ratione sui interesse, &
Iuris, quod adhuc penès eam remanet, &
18 ipsam quoque requirendam esse vt in Text.
in l. quamuis 75. ff. de Iur. dot. disponitur ibi -
& meritò placuit, vt si in dotem fundum inæsti-
matum dedit, cuius nomine duplæ stipulatione cau-
tum habuit, isque merito euictus sit, statim eam
ex stipulatione agere posse, & ibidem I.C. addit
rationem, quod scilicet mulieris intersit
agere, & latè explicat Io: de Amic. d. cons. 20.
num. 22. & pluribus seqq. vbi respondet l. do-
ce Ancillam Cod. de rei vindicat. Clemens Aseia
d. determinat. 31. per tot. Rendell. d. verbo ha-
beat num. 11. & 14. versic. cæterum Rumm. in
Addit. ad Afflict. de Iur. Prothomis. fol. mihi
89. num. 12.

Probatur hęc conclusio ex pluribus; Et
primo quia quidquid Peregr. de fideic. art. 10.
19 num. 4. ausus fuerit firmare, certum est, quod
soluto Matrimonio res Prælationis Iure
propter rem dotalẽ acquisita debet ab ipso
Viro restitui nullo eidem refuso pretio à
Muliere, vel eius hæredibus, nisi Vir pro-
priam, non autem dotalem pecuniam pro
re habenda impenderit, vt notat Bald. de Iur.
prothom. circa princ. sub num. 1. vers. sed vtrum
soluto Matrimonio, & latè Marc. Mant. in d. l.
dudum num. 48 & 49. vers. septimò dubitare con-
tingit Tiraq. d. §. 10. glos. vnic. num. 19. & seq.
latè Marant. de multipl. alienat. nu. 126. & 129.
vbi cæteris contrarijs respondet Caball. d.
cons. 102. num. 7. & cons. 112. num. 4. & 8. Cen-
sal. ad Peregr. de fideic. d. art. 10. num. 4. vers.
addo, Rumm. in addit. ad Afflict. not. 8. fol. mi-
hi 89. num. 1. & 2. & latè Rendell. vbi supra
num. 15. vsque ad fin. fol. mihi 18. & seqq. vbi
dat diuersitatem in hoc casu inter Maritum,
& hæredem grauatum, & licet in vers. tertiam
pono, aliquid moriuet in contrarium, tamen
num. 20. in fin. ab hac opinione non esse re-
cedendum testatur; Vnde si Mariti vtilitas,
& interesse est momentaneum, illud autem
Mulieris perpetuum, videtur absonum,
quod solus Vir requisitus possit ob suum
temporaneum interesse in perniciem perpe-
tui interesse Vxoris, ea reluctante, & aliud
petente, operari ad Text. in l. Iulianus 5. ff. de
fund. dot. & in l. equissimum §. fructuarius ff. de
vsufr.

Secundo quia quando Ius Vxoris, & Ma-
riti esset æquale, tunc posset dici, consen-
sum Mariti præualere consensui vxoris; At
20 quando ius vxoris est potentius, & validius
illo mariti, tunc certum est in iure, consen-
sum vxoris prænalere; Et propterea Statu-
tum habemus, quod si data sit in dotem
Villa inæstimata, cui sit annexum Ius patro-
natus, & contingat vxorem, & virum di-
uersos præsentare, is debet præferri, qui præ-
sentatus est ab vxore vt notat Felin. in cap.
quo.

*quoniam 2. num.5. de test. Abb. in cap.fin. num.8. in fin. de concess. prabend. Bertachin. in repert.3. part. vers. Maritus ratione dotis fol mihi* 309 *Cas. san. cons.61. num.3. Rocc. de Curte de Iur patronat. verb. competens num.15. & verbo ipse vel is num.60. & seqq. Selua de Benefic.2.part.quæst.6. col.3. Rot. dec:s 10. in fin. de Iur.patronat.in nou. Cald. d. cap.12. num.17.* quidquid defendere videatur in contrarium *Roman. in l. fin. nu.5. ff. solut. matrim. Vintan. de Iur. patron. part.1. lib 4. cap.7. sub num.8. vers. neque huic sententia, & seq.* Cum igitur mariti dominium, si quod adest in rebus dotalibus, sit fictum iuris subtilitate adinuentum, illudque vxo-
21 ris sit verum, naturale, & reale, & perpetuò duraturum, *vt in d. l. in rebus C. de Iur. dot. & l. Pomponius ff. famil. erciscund.* meritò preponderare debet consensus vxoris, si dissentiat a marito, ideoque ipsa requirenda etiam est ex prædictis.

Animaduertendum tamen puto, quod si viro, & vxore requisitis, vxor in euidentem perniciem suæ dotis vellet, aut nollet præ-
22 ferri, tunc putarem, dissensum, vel consensum mariti præponderare, & adeundum esse iudicem ad effectum, vt suppleat vxoris consensum, vt tradit *Tiraq. d. §.10. gloss. vnic. num.7.* dum se remittit ad ea quæ dixerat in *comment. ad ll. connub. gloss.8. quæst.15. num.127. & seqq. signanter num.134.* & ita intelligendus est Doctor Morgouicio insignis olim Colimbricæ Accademiæ Professor, quem refert *Cald. d. cap.12. num.11.*

Tertius casus est in bonis Paraphernalibus, in quibus maritus nullum habet do-
23 minium, neque verum, neque fictum, sed tantum meram administrationem suo periculo industria, & diligentia iuxtà *Text. in l. si ego §. dotis ff. de Iur. dot. l. de his C. de donat. inter vir. & vxor. l. fin. C. de pact. conuent. Bald. cons.278. lib.5. Negusan. cons.304 num.4.* latè *Rot. coram Coccin. decis.2103. num.28. & pluribus seqq.* & tunc certum est, maritum non esse requirendum, sed necessariam esse denunciationem vxori faciendam, vt notat *Cald. d. cap.12. num.14. & seqq* qui licet *n.16.* defendere conetur, requirendum etiam esse maritum habentem liberam administrationem talium bonorum, immò ipsum Procuratorio nomine vxoris posse consensum præstare, & sequitur *Rosenthal. de feud. d. cap. 9. concl.31. num.8.* tamen credo, eius doctrinam non esse admittendam, vt enim *in qu.8.* latè probatum fuit, non potest Procurator etiam cum libera hoc Ius prælationis petere, dum illud dependet totaliter a declaratione voluntatis ipsius Domini, quæ neque per Procuratorem, neque per Consanguineum, neque per Maritum potest fieri; Atq; in hoc casu, quatenus viro, & vxori sit facta denunciatio, & ambo concurrant, certè præualere debet consensus vxoris ad *Text. in cap. si quem de Procurat. in 6.* vbi, quod si Principalis concurrat cum Procuratore attenditur id quod gerit Principalis, qui censetur hoc casu reuocare mandatum, vt notat *Cald d. cap.12. num.16.*

Quartus est casus, quando agitur de bonis extradotalibus, quorum totale Ius, &
24 administratio spectat ad mulierem *Decian. cons.84. num.45. lib.4. Afflict. decis.44. num.1.* & tunc euidens est, nullo modo requirendum esse maritum, qui in his bonis nullum habet mandatum *Alex. cons.42. num.15. lib.1. Surd. cons.290. num.6. Rota coram Vbald. decis. 658. num.2. & 4. Rosenthal. d. concl.31. num.7.*

Quarto quærendum est, an denunciandus potius sit vsufructuarius, an verò pro-
25 prietarius, & dicendum est, denunciationem faciendam esse proprietario, cum enim prælationis Ius sit reale; & perpetuum, meritò non potest competere illi, qui habet temporaneam qualitatem vsusfructus, sed debet spectare ad proprietarium vt latè probat *Castill de vsufr. cap. 24. num. 59. & seq. Niger. de Land. dicta quæstione 30. num. 62. & seqq. & num. 72. Rendell. de iur. Prothom. §. per Emphiteusim num. 68. & seqq. fol. mihi 65.* vbi tamen *num.70.* concludit, quod si vsufructuarius nomine proprietarij prælationem petat est admittendus, quia est generalis Domini Procurator circa res fructuarias, quod credo falsum ex his, quæ dicta sunt *in d. q.8.*

Quintò quærendum est, an talis denunciatio possit fieri Procuratori, & distinguendum est, aut enim Procurator habet mandatum speciale, & est absolutum, sufficere denunciationem tali Procuratori factam, aut non habet mandatum speciale, & denunciatio ipsi facta nullius est momenti, vt vide-
26 tur disponere Imperator *in d. l. fin. C de Iur. Emphit. vbi Ias. num 38. Afflict. de Iur. proth. §.2. post num.11. et in cap.1. num. 12. & 35. de prohibit. feud. alienat. per Frideric. Cald. de Iur. emphit. lib.4. cap.11. num.26. ad 32. signanter nu. 31. Annot. ad Pastel. expedit. 17. num.18. Nig. de Land. lib.1. quæst.31. num.30. & seqq. Rot. decis. 307. num.4. apud Genc. de Cens. Cels. dec.163. nu. 10.* & quamuis *Tiraq. §.1. gloss.13. num.31. & seqq. ac Carp. d. cap.417. num.578.* credant sufficere denunciare Procuratori generali cũ libera si sit deputatus ad negocia, & non ad lites tamen de hoc dubito per ea, quæ dixi *in quæst. 8.*

Sed an talis denunciatio possit fieri à Procuratore non habente speciale mandatum,
27 quæstio non est modica, nam prima facie videtur dicendum posse fieri, cum enim talis actus denunciationis sit vtilis venditori, aut emptori pro quo fit denunciatio, videtur absolutum, quod possit geri etiã à Procuratore generali per *Text. in l. si Procurator C. de procurat. l. ignorantis 49. ff. eodem Afflict. de Iur. prothomis. §.2. post num.11. vers. sed quid è contra Carol. Molina ad consuet. Paris. §.13. gloss.11. num.2. Cald. d. lib.4. cap.13. num.14. & seq.* vbi addit, quod si denunciatus instet pro inspe-

ctione

ctione mandati procuræ illud debeat ostendi, & quod talis denunciatio non potest fieri per negociorum gestorem.

Contrarium tamen puto veriùs non solùm, quia non potest Procurator generalis sine speciali mandato denunciare, quando
28 denunciatio concernit ea, quæ pendent à declaratione voluntatis ipsius Domini, & nonnisi ipsi Domino sunt nota, vt probat *gloss. in l. 1. §. 1.* vbi latiùs *Bart. ff. de liber. agnosc. Alex. cons. 78. num. 14. vers. item specificè lib. 5.* Verùm etiam quia talis denunciatio non requiritur solùm ad inducendam notitiam, & scientiam genericam, sed necessaria est ad certiorationem pretij, & pactorũ, quæ desiderantur apponi in cõtractu, vt possit denunciatus deliberare, vtrũ ei congruat emere nec ne, & se præparare ad emendum, & propterea non potest fieri per procuratorem non habentem speciale mandatum, & ab eo facta nihil operatur, cum possit dati casus, quod denunciatus se præparet ad emendum, sumptusque faciat, & postea principalis neget eidem prælationis ius, negetque denunciationem à Procuratore suo factam ipsi obesse, ad quod absurdum euitandum dicendum est, denunciationem faciendam esse à Procuratore speciali, vt itá & prodesse, & obesse valeat Domino, vt plenè probat *Tiraq. de retr. lignag. §. 36. gloss. 2. num. 8. & pluribus seqq.* vbi *etiam num. 14.* ait neque posse fieri talem notificationem à coniuncta persona, *& num. seqq.* quæstionem tractat, an talis denunciatio fieri possit à tertio, cuius tamen intersit eam fieri, sequitur *Rumm. in Add. ad Afflict. §. 2. vers. item quaro fol. mihi 117. num. 12. & seqq.* vbi etiam quod tenetur ostẽdere mandatum, latè *Rendell. de Iur. protbom. ver. denuncietur num 2. & seqq. fol. mihi 92. Carpan. d. cap. 417. num. 764. & seqq.* vbi tamen ait quod emptor secundus potest valide denunciare sine mandato primi emptoris.

Non releuat, quod Procurator genera-
29 lis possit denunciare, & alia facere, quæ Domino sunt vtilia, quia id non procedit, quando agitur de præiudicio tertij, & Dominus potest vti, & non vti d. actu in notabile præiudicium prælationem prætendentis ad tradita per *Tiraq. vbi supra signanter n. 9. vers. sed illud.*

Sexto quærendum est an talis denunciatio ex longo temporis interuallo præsuma-
30 tur, & absolutum est apud infrascriptos DD. præsumi, sed quantum tempus requiratur est controuersum, sunt enim, qui defendunt, quod ob lapsum decem annorum iuncta scientia, & patientia Dominij directi præsumendum sit, denunciationem præcessisse, atque Dominum Emphyteutæ licentiam alienandi concessisse, *Ias. in l. 1. n. 16. C. qui admit. Dec. cons. 409. num. 11. Alex. cons. 113. num. 10. lib. 4. Grat. cons. 121. num. 11. lib. 2. Mascard. de probat. conclus. 417. num. 4. Gomez. de contract. cap. 11. tit. de qualit. contract. sub num. 17. vers. tertio infertur, Corbul. de Iur. emphyt. de caus. priuat. ob alien. irrequis. Dom. limit. 31. fol. mihi 295.* latè *Cald. d. lib. 4. cap. 11. num. 18. & seqq.* Sunt, & alij, qui generaliter concludunt solum lapsum decem annorum satis esse in quocunque casu prælationis ad denunciationem præsumendam, vt probat *Soccin. Iun. cons. 22. num. 12. ad 20. lib. 1.* vbi etiam quod sufficit triennium, *Magon. decis. Florent. 26. num. 15. Marant. de multiplic. alienat. num. 132. vers. venio ad secundam quæstionem, Cyriac. contr. 309. n. 11. vers. quo verò, & seqq.* de quo tamen dubitauit, *Grat. discept. 433. num. 51. & pluribus seqq. signanter num. 58.* Sunt tandem alij, qui lapsum triginta annorum ad talem solemnitatem præsumendam requirunt, *Dec. cons. 222. num. 6. vers. & dato quod Rendell. de Iur. protbom. Text. 6. §. transcurso autem in aduot. num. 2. vers. sed ista ratio, & seq. fol. mihi 281. Tiraquell. de retr. lignag. §. 36. gloss. 2. num. 36. & seq.*

Sed veriùs est, lapsum triginta annorum necessarium esse ad præscriptionem indu-
31 cendam vt dictum est in quæstione 24. ad denunciationem verò præsumendam lapsum longi temporis decem scilicet annorum inter præsentes, & viginti inter absentes satis esse existimo, non enim agitur de tollenda post spatium d. temporis protinùs actione, sed de præsumenda solemnitate, quod diuersissimum est, & non tam magnum infert præiudicium, cum præsumptio ista possit alia contraria præsumptione elidi, vel per confessionem ipsorum contrahentium, vel per alias probationes ignorantiæ ad tradita per *Rendell. vbi supra num. 4.*

Septimo quærendum, an talis denunciatio facienda sit illi, qui est pauper, & affir-
32 matiuè est respondendum, *Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloss. 9. num. 59. vsque ad 76. Osasch. decis. 173. num. 2. vers. nec obstat, Grat. discept. 433. num. 83. Vrsell. concl. 62. num. 42. Belmont dec. 134. num. 15. & 16.*

Octauo quærendum quo loco, & tempore facienda sit talis denunciatio, & dicendum est, quod licet hæc denunciatio,
33 vt prosit, debeat fieri tempore, & loco congruo per *Text. in l. si soluturus 39. ff. de solut. in l. obsignatione 9. C. eodem Afflict. de Iur. protbom. §. 2. num. 10. cum seqq.* tamen tempus congruum, & dies congruus, dicitur etiam festiuus, *Carpan. d. cap. 417. num. 798.* & locus congruus dicitur ille, in quo Dominus domicilium habet, & vbi conueniri potest, dummodo sit honestus, puta, quia non sit lupanar, vel taberna, nisi denunciandus solitus sit eam frequentare, vt adnotauit *gloss. in l. mora 32. ff. de Vsur. Afflict. de Iur. protbom. §. 2. num. 10. Tiraq. de retr. ad fin. tit. num. 82. & seqq.* vbi etiam, quod possit fieri in Ecclesia latè *Cald. d. lib. 4. cap. 13. num. 5. Carpan. d. cap. 417. num. 803. & seq.*

vbi quod licet sint venditę plures res in diuersis locis sitæ tamen denunciatio facienda est in loco domicilij vbi adest agnatus, & tempus congruum dicitur illud, in quo Dominus non sit aliquo iusto impedimento detentus, vt probat *Cald. d. cap. 13. nu. 5.* vbi etiam cum *Tiraq. & Afflict.* latè defendit posse talem denunciationem vti extraiudicialem fieri die feriato.

Sed quid dicendum, si denunciandus non inueniatur, vel impediuerit, denunciationem fieri, & primo casu concludendum
34 est, quod talis denunciatio debeat fieri vxori, aut filijs habitantibus in eius domicilio, & istis deficientibus eiusdem denunciandi Procuratori per *Text. in l. aut qui aliter §. etsi fortè ff. quod vi aut clam l. 4. §. Prætor ait ff. de damn. infect.* latè *Tiraq. §. 9. gloss. 3. num. 8. & pluribus seqq. vbi etiam num. 17.* tradit, quod si etiam contingat, denunciandum Procuratorem non habere, satis sit adire Iudicem, & coram eo protestari per *Text. in l. si Creditori in fin. C. de vsur. Carol. Molin. ad consuet. Paris. lib. 1. §. 13. gloss. 12. num. 6. Afflict. de Iur. prothom. §. 2. num. 15. Rot. decis. 388. n. 5. par. 3. recent.* vbi quod hoc casu requiritur denunciatio domi, vel per Edictum *Coccin. decis. 27. num. 2. Maul. de euict. tit. 21. §. & talis denunciatio fol. mihi 378.* vbi tamen ait quod veniente denunciando re integra, debeat ipsi fieri denunciatio.

Secundo casu dicendum est, quod si dolo, aut alia culpa denunciandus impediuerit, sibi fieri denunciationem, & per eum steterit quo minus denunciatus fuerit, de-
35 nunciatio habeatur pro facta ad *Text. in l. Iure Ciuili 24. ff. de condit. & demonstr. Cald. d. cap. 13. num. 7.* vbi tamen ait hoc casu vtile esse transmittere citationem ad domum ipsius, qui debet denunciari, quod puto potiùs de consilio, quàm de necessitate sequendum, si enim per vim, & dolum quis impediuerit ei denunciationem fieri, certè habebitur pro denunciato per *Text. in l. 1. §. quid sit vi factum ff. quod vi aut clam*, ibi — *sed & Aristo ait, eum quoque vi facere, qui cum sciret se prohibendum per vim molitus est, ne prohiberi possit*, si autem quocunque alio modo curauerit, aut per eum steterit, sibi denunciationem non fieri, & pariter denunciatio habebitur pro facta per *Text. in l. si ideò 55. in fin. ff. de euict.* ibi — *siue autem absit, siue præsens sit, & per eum fiat quo minus denuntietur, committetur stipulatio, & in l. si dictum 56. §. si præsente ff. eodem* ibi — *simili modo tenetur, & qui curauit, ne sibi denunciari posset, sequitur Mascard. de probat. concl. 614. num. 20. Barbos. in cap. fin. num. 18. de empt. & vend. Gomez. var. tit. de empt. & vendit. cap. 2. num. 39. vers. item adde Mangil. de euict. quæst. 4. num. 47. & seqq.* vbi etiam tutiùs putat, denunciationem fieri ad domum.

Nono quærendum est, an si contingat, denunciatione cui fieri illi, cui competit prælatio, & post denunciationem rem perire,
36 pereat ne denunciato, an denuncianti, & pro veritate quæstionis plures casus distinquendi sunt; Primus est, si denunciatio sit facta à venditore, vel emptore, & tunc siue res pereat in termino dato pro prælatione petenda, siue postea, res peribit Domino, cum enim prælationem prætendens requisitus nil dixerit, neque præferri declarauerit, euidens est, quod ipse consideratur hoc casu vti extraneus non Dominus rei, cui certè res nullo tempore potest perire *l. necessario ff. de peric. & comm. rei vendit.* & ità intelligendus est *Tiraq. de retr. lignag. ad fin. tit. num. 31. Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 451.* vbi etiam quod si emptor fuerit in mora, & ex sua culpa res perierit teneatur ad ęstimationem, & interesse erga agnatum.

Secundus casus est, quando post denun-
37 ciationem prælatio fuit petita, & voluntas præferendi patefacta; & eo casu quæstio est dubia, nam pro parte prælationem petentis facit conclusio, quod quotiescunque ipse non fuit in mora, res pereat ei, qui est Dominus, non autem ipsi, qui quousque subrogatus non fuit in locum emptoris, & rem non habuit, non potest dici Dominus, vt probat *Cenc. de Cens. quæst. 65. num. 1. Tiraq. ad fin. tit. d. num. 31. Mangil. de euict. quæst. 98. num. 20. & seq.* durante autem tempore dato ad petendam prælationem, non potest dici is, qui declarauit se velle præferri, in mora constitutus *l. si pupillus ff. de verb. oblig. Alex. in l. quoties ff. eodem Bero. cons. 176. n. 80. & 84. lib. 1.* & propterea ipsi res non potest perire; Pro parte verò denunciantis adstipulatur alia conclusio *Ferron. ad consuet. Burdigall. tit. de retract. cap. 1. Papon. lib. 11. tit. 7. arrest. 7.* & aliorum apud eos dicentium quod post factam denunciationem, & acceptatam oblationem non liceat amplius à petitione recedere, & pœnitere, quamuis res pereat, cum teneatur prælationem petens adhuc emere, & pretium soluere; non obstante quod res perierit, quod etiam videtur admittere contra *Tiraq. Mangil. d. quæst. 98. num. 22.* in casu quo quis declarasset, aut denunciasset se velle præferri, & venditor, aut emptor rem statim offerrent.

Ego verò opinor, quod aut fuit solutum
38 pretium pro prælatione obtinenda, & tunc non liceat recedere etiam re perempta, cum res non sit amplius integra, & contractus perfectus, & absolutus, *Cenc. de Cens. q. 65. num. 1. Rot. decis. 326. n. 11. & seq. apud eundem melius Rouit. decis. 14. num. 16. ad 18.* aut prælationem prætendens simpliciter præferri petiuit, & declarauit suam voluntatem atque oblationem sibi factam denunciatus acceptauit, & tunc si contingat rem perire non teneatur amplius emere neque res ipsi pereat, non enim ipse per simplicem decla-

clarationem suæ voluntatis euasit Dominus, neque Dominij lus fuit à priori Domino per oblationem sublatum, neque in mora potest dici constitutus durante, aut finito tempore dato pro prælatione, non eo durante vt supra probatum est, non eo finito, quia liberum remanebat arbitrium venditori elapso tempore vendendi illam rem cuilibet, & benè valet recedere is, qui prælationem petiuit à sua petitione, superueniente tàm iusta causa recedendi, qualis est rei peremptio, vt plenè in durioribus terminis probat *Tondut. quæst. Ciuil. lib. 1. cap. 66. num. 7. & seqq.* & optimè *Rouit. dicta decis. 24. num. 16. & 17.* & dictum est *in qu. 21. signanter in fin.*

Decimo quærendum est, an talis denunciandi necessitas suppleatur per scientiam
39 habitam, & sanè quæstio est obscura, quoniam si quæratur, an scientia sufficiat, quando Statutum, aut lex mandat denunciationem faciendam esse pro forma, & tunc euidens est, quod sine denunciatione formali scientia non nocet, vt notat *Bald. de Iur. prothom. col. 5. vers. sed pone Iure municipali, Afflict. de Iur. prothom. §. 2. num. 1. & seqq. et num. 13. Alex. cons. 27. num. 1. & seqq. lib. 6. Tiraq. de retr. linguag. §. 36. gloss. 2. num. 26. et pluribus seqq. Maront. de multipl. alien. nu. 131. & cons. 84. nu. 6. et seqq. Rendell. de Iur. prothom. in princ. verbo denuncietur num 7. et seqq. Palm. consult. 46. num. 43. Annot. ad Paitell. d. expedit. 17. num. 15. & seqq.* & plenè decisum fuit à *Rota coram Peutinger. decis. 466. num. 3. et 4. et decis. 449. num. 7.* & videndus est *Thor. in compend. decis. verbo prælatio par. 2. fol. mihi 492. & seq.* vbi aduertit, quod si concurrat scientia absque denunciatione, & per multum temporis lapsum quis tacuerit re iam tradita, prælatio ampliùs emptori non competit, *Rumm. in Add. ad Afflict. de Iur. prothomis. fol. mihi 98. num. 13. et seqq.* vbi quod nec præsentia nocet *Cenc. de Cens. quæst. 64. n. 19. et seqq.* vbi pariter quod nec præsentia nocet.

Si autem quæratur, an simplex scientia sufficiat, quando à Iure prælatio tribuitur, sed sine expressa denunciandi necessitate, & tunc videtur prima facie negatiuè resoluendum, licet enim lex, quæ prælationem simpliciter tribuit, videatur etiam inferre
40 necessitatem denunciandi, vt supra dictum est, tamen in dubio præsumendum, est talem necessitatem non induci pro forma, sed tantùm ad effectum scientiæ habendæ, cum denunciationes fiant ad certiorandum, propterea dicendum est, quod si scientia aliundè habeatur, cesset finis, & mens ipsius legis, neque alia requiratur denunciatio ad tradita per *Alex. d. cons. 27. n. 1. lib. 6. & cons. 138. per tot. lib. 7. Dec. cons. 222. sub num. 7. vers. tertiò principaliter, Amod. de Ponte quæst. laudem. 13. num. 3. & 4. Corbul. de prinat. ob alien. irrequisit. dom. limit. 17. num. 2. Cyriac. contr. 309. num. 13. & seqq. Posth. res. 78. num. 12. & 16. Carpen. ad Statut. Mediolan. cap. 417. nu. 158. par. 1.* qui respondent, quod si venditio sit facta sub hasta publicè, & palam, aut per cridas, & proclamata, denunciatio non sit necessaria, *Donadc. de renunciat. tom. 1. cap. 30. num. 21. & seqq. Grat. disc. 544. num 55. & Scacc. de commerc. §. 1. q. 1. nu. 245. vers. minùs obstat,* vbi id verum dicit, quando denunciatio pro forma non requiritur.

Sed contrarium puto veriùs, & moueor, quia præsupposito, quod in hoc casu pro indubitato requiratur denunciatio, viden-
41 dum est, an sit necessaria ad excludendam ignorantiam, vel potiùs ad limitandum, & coarctandum Ius perpetuò competens ad breuiorem terminum, & quidem videtur apertum, quod denunciatio requiratur non ad solum finem certiorandi, sed ad effectum restringendi tempus, & vt is, qui denunciatur, faciat id, ad quod non est de Iure obligatus, neque aliquo modo compelli potest, idest vt declaret an velit præferri, & rem emere, ideoq; denunciatio ista nō est certificatoria, sed incitatoria, quæ non suppletur per scientiam aliundè habitam, vt notatur *in l. qui Romæ §. coharedes ff. de verbor. obligat. vbi Angel. num. 1. & 4. Alex. num. 2. & 3.* quam allegat *Bert. in l. non solum §. morte n. 62. in med. vers. aut nullo modo poterat ff. de oper. noui. nunciat. & eleganter Marc. Mantua in l. dudum in 2. addit. num. 30. C. de contrahen. empt. Bero. consil. 171. num. 8. ad 17. signanter num. 13. lib. 1.* qui magistraliter loquitur *Riminald. cons. 207. n. 11. & seq. lib. 2. Rendell. dicto verbo denuncietur nu. 3. Cald. de Iur. emphyt. lib. 4. cap. 13. toto num. 3. Mangil. de euict. quæst. 135. num. 10.* vbi reiicit *Dec.* & sequaces contrarium dicentes *Grat. discept. 742. num. 3. & 4. Rot. coram Royos decis. 229. num. 5.* & plenè *Cenc. de cens. d. quæst. 64. num. 20.*

XI. Quærendum est, an venditio sine tali denunciatione sit nulla, & quidquid
42 aliqui dicant, certum est, quod venditio actualiter non est nulla respectu omnium, sed tantùm imperfecta, & nullius momenti respectu illius, qui prælationem habet, cum ipse non denunciatus valeat prælationem petere, ac si non esset deuentum ad veram rei traditionem, vt probat *Honded. cons. 3. in fin. & numer. 34. & per tot. lib. 1. Cenc. de cens. quæst. 66. num. 40. & seqq. Duard. eodem tract. §. 4. quæst. 15. & 16. per tot. Donad. de ren. tom. 2. cap. 26 nu. 53. & seqq.* vbi quod ista venditio transfert dominium, & titulum, nec declaratur imperfecta nisi instante prælationem petente, & secuta sententia Iudicis *Spada cons. 286. n. 5. et seqq. lib. 2. Seraphin. decis. 1474 per tot. Grat. disc. 752. num. 45. & seq.* vbi addit, quod etiam si statutum, aut lex nullam declararet venditionem, adhuc tamen ista nullitas nonnisi ab eo, cui prælatio competit, posset allegari, quod sequitur *Mangil. de euict. quæst. 135. num. 14.* & est punctualis decisio *Putei 8. lib. 2.* quam refert *Marto digest. nouiss. tom. 3. tit. Retractus cap. 1 5.*

*per tot.* Et propterea *Gratian.discept.742.nu.12.*
*& seqq. Reuerendiss. Antonell. de temp.legal.lib.3.*
*cap.2. num.9. Cardin.Otthobon. decis.268.num.6.*
concludunt, quod facta venditione sine ta-
li denunciatione perpetuetur actio ad præla-
tionem petendam vsque ad triginta annos,
nisi lex, aut Statutum contrarium dispo-
nant, quod etiam plenè antea defendit *Ti-*
*raquell. de retract. lignag §.36.gloss.2.num.36.&*
*pluribus seqq. Donad. de renunc.to.1.cap.30.n.31.*
*& seq.*

XII. Quærendum est, an talis denuncia-
tio sit facienda in scriptis, & iudicialiter, an
43 potiùs sufficiat extraiudicialis, & quidem
quæstio non est modica, sunt enim inter se
contrarij Doctores, & ipsæ leges inter se
pugnare videntur, *Vlpianus enim in l. denun-*
*ciasse ff ad leg.Iul.de adulter.*ait, *denunciasse qua-*
*liter accipiamus? vtrum ad Iudicem, an vero sim-*
*pliciter? ego, & si non denunciauit ad Iudicem,*
*sufficere creda*, idque etiam probarunt *Bart.in*
*l.qui Roma §.coharedes*, vbi etiam *Castrens.sub*
*num.5.vers.item nota Alex.num 6.*qui adhærên-
tes *gloss.in dicto §.coharedes verbo, sæpius testa-*
*to* defendunt, denunciationem extraiudicia-
lem satis esse, vt is, qui promisit potiùs vni,
quàm alteri vendere, possit extero rem
suam alienare liberè, & sequitur *Salicet. in*
*l.fin.num.3. vers.item nota C.de Iur.emphyt.Bero.*
*dicto cons.171. num.13. lib.1. Afflict. de Iur.pro-*
*thom. §.2. num.10.14. & seq.Ioan.de Amte.con-*
*sil.145.per tot. Paris.cons.123.num.11.lib.4.Pan-*
*cirol. cons.16. num 9. lib.1.Bon.ad Statut.Vrb.de*
*præscript. gloss.16. num.5. Camill.Borell.cons.09.*
*ferè per tot. Clemen. Ascia determinat.30. in fin.*
*Rendell.de Iur.prothomis, §.in primis verbo, ve-*
*centur num 2 & seqq.* vbi respondet, *Tiraquell.*
*dicto §.36.gloss.2. num.56. & seqq.* loqui in ter-
minis consuetudinis requirentis Iudicialem
denunciationem, & omnium latissimè hoc
probat *Mangil de evict. dicta quæst 135.numer.3.*
*vsque ad 11.* vbi asserit, sufficere, quod per
testes talis denunciatio probetur.

E contra autem *in Clement. causam de elect.*
statuitur, denunciationes, seu intimationes,
quando requiruntur, necessarias esse in scri-
ptis, quando ex parte denunciati est aliquid
faciendum, immo *in dicta l.fin. C.de Iur.em-*
*phyt.* vbi specialiter agitur de hac quæstione,
Imperator disponit, *attestationem Domino trans-*
*mitti*, & ibi *gloss.verbo, per attestationem notat*,
necessariam esse scripturam, idque latè se-
quitur *Cassan. ad consuet. Burgund. rubr.11. de*
*censib §.4.in Text.denunciata erit venditio num.1.*
*& pluribus seqq. fol. mihi 1658. Tiraquell. de re-*
*tract. lignag. dicto §.36. gloss.2.numer.56.& seqq.*
*Mastrill. decis.50. num.12. Thomat. decis. Mace-*
*rat.40.num.13.et seqq.* qui addunt, quod si quis
extraiudicialiter requisitus declarauerit nol-
le emere, adhuc postea possit prælationem
petere sequitur *Rota coram Pentinger. dicta de-*
*cis.460.num.2.et decis.451.num.1.* & consonant
adducta *per Cala.dicto cap.13.num.5.et seqq.*

Pro resolutione quæstionis crederem de
rigore Iuris, veriorem esse sententiam illo-
rum, qui putarunt, denunciationem ex-
44 traiudicialem coram Testibus factam suffi-
cere, quoniam dicta opinio pro se habet
*Text. apertum in dicta l.denunciasse ff.ad leg.Iul.*
*de adulter.* vbi *Bart. in §.quid ergo sub num. 2.*
*vers. quandoque denunciatio* defendit, quod de-
nunciatio in casu illius legis requirebatur
expresse, adeò vt non sufficeret scientia,
cum necessaria esset, vt Vxor se abstineret à
nubendo, ponendo regulam, quod quan-
do requiritur, ad hoc, vt quis faciat, vel
non faciat aliquid propter id, quod scit, de-
nunciatio omninò sit necessaria, & tamen
sufficit: ibidem, quod Maritus id denunciet
extrà Iudicium, vt considerat etiam *Bart.*
*idem in l.qui Vxori num.1. ff. eodem.* Neque
*Text.in dicta l.fin.C.de Iur.emphyt.* contrarium
decidit in illis verbis *disponimus attestationem*
*Domino transmitti*, nam nil dicit circa Iudi-
cialem, vel extraiudicialem interpellatio-
nem, & ibidem *gloss.* verbo *per attestatio-*
*nem* non discurrit de hoc, sed de alio di-
uersissimo casu, *Tiraquell.* autem loquitur
de Statuto Iudicialem requirente, & alij
loqui videntur de denunciatione expresse à
Statuto requisita pro forma, & proindè sunt
extrà casum, cum verè casus noster similis
sit *Textui in d. §. cohæredes*, vbi DD. extraiu-
diciali requisitione contenti sunt.

In praxi tamen omninò iudicialem requi-
sitionem puto necessariam, tum quia vt
dixi talis denunciatio fieri debet cum noti-
45 tia pretij, pactorum, & conditionum, cum
quibus alius emere vult, quod quidem dif-
ficile est practicari posse extraiudicialiter,
cum facilè ita denunciatus posset negare,
aut quantitatem pretij, aut circumstantias
omnes sibi denunciatas esse, ideòque maxi-
mo cum dispendio opus esset ad testes recur-
rere, tum etiam quia idem facilè posset con-
tingere ex parte denunciantis, qui varias
fraudes posset committere, & ius prælatio-
nem petentis eludere, ideòque tutius existi-
mo sequi opinionem eorum, qui iudicia-
lem interpellationem requirunt, quam
etiam videtur amplecti *Carpan.ad Statut.Me-*
*diolan. par.1. cap.417. num.800.* & ita in praxi
seruatur, si tamen quis minus solemniter
denunciatus compareat, & petat prælatio-
nem tunc sufficit talis denunciatio *Carpan.d.*
*cap.417.num.797.*

XIII. Quærendum est quanto tempore
debeat denuncians expectare post denuncia-
46 tionem factam, quando lex prælationem
concedens nil de hoc dicit, & plures sunt
DD. sententiæ, *Bart. enim in dicta l.qui Roma*
*§.coharedes num.2. adhærendo dicta l.fin. C. de*
*Iur.emphyt.* respondet denunciatum per duos
menses expectandum esse, quod sequitur
ibidem *Angel.num.3.Alex.num.9.vers.extra glo-*
*sam Ioan.de Imol.num.2.Salicet.in dicta l.fin.nu.*
*16.vbi Adden.litt.A.* vbi etiam *Angel. et Iason.*
*num.24. Cod. de Iur. emphyt. Roman.singul.765.*

vbi

vbi latè Adden. et conſ. 27. num. 4. ac conſ. 182. in fin. Angel. conſil. 243. num. 1. circa fin. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloſſ. 9. nu. 114. vbi plures allegat concordantes Ronit. conſil. 94. num. 4. lib. 2. Donad. de renunciat. tom. 1. cap. 30. num. 36. et ſeqq. vbi quod poſt lapſum duorum menſium cenſetur renunciatum huic iuri Siraceba de decoct. 5. par. num. 10.

E contra autem Bald. in cap. 1. §. ſi Titius num. 2. verſ. item nota ſi de feudo defuncti controuerſ. ſit etc. reſpondit per d. Text. per anni ſpatium poſſe prælationem habentem ſuum animum declarare, & præferri, idemque argumento Text. in cap. conſtitutus de reſtitut. in integr. defendit Alex. in l. ſi mihi, et Titio num. 21. ff. de verbor. obligat. Roman. in l. 1. ff. in ius vocat. et conſ. 22. in fin. Iaſon. conſ. 92. num. 19. et 20. lib. 1 et conſ. 159. num. 7. et ſeqq. lib. 2. Hippolit. de Marſil. ſingul. 64. num. 2. et de bannit. verbo, alienata numer. 112. Gozadin. conſ. 71. ſub num. 1. Balb. de præſcript. in 4. parte quarta partis princip. col. vlt. quæſt. 30. & plures alij, quos refert Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloſſ. 10. num. 3. et ſeqq. quibus addo Gaill. lib. 2 obſeruat. 19. num. 12. et ſeq. Mifinger. cent. 3. obſeruat. 51. num. 2. vbi latè Marto digeſt. nouiſſ. tom. 3. tit. Retractus cap. 17. per tot. Caſſan. ad conſuet. Burgund. rub. 10. de retract. §. 1. in Text. intra annum, et diem num. 1. et ſeqq. fol. mihi 1554. Cloch. conſ. 57. num. 29 tom. 2. Carpan. ad Statut. Mediolan. par. 1. cap. 417. num. 215. et ſeqq. quod & notauit Hunn. par. 3. var. reſolut. tit. 15. de retract. fol. mihi 313. nu. 30. et ſeqq. Koppen. deciſ. German. 52. num. 27. verſ. ſciendum de Marin. reſolut. 329. num. 12. et ſeq. lib. 1.

Alia fuit opinio Raphael. in dicto §. coheredes, quam referunt Alex. in eodem §. ſub n 9. circa fin. & pleique ex præcitatis in princip. huius quæſtionis, quod ſcilicet totum remittatur arbitrio Iudicis, quod ſequitur Capoblanc. de Baron. tom. 2. pragmat. 1. cap. 3. num. 13. Menoch. de arbitr. lib. 2. caſ. 37. num. 5. verſ. ſecunda fuit, vbi de veriori teſtatur.

Alia fuit opinio Canale. deciſ. Finiz. 19. n. 82. dicentis, quod ſi emptor ſit extraneus, quis admittatur intra 30. annos à die ſcientiæ, ſi verò ſit proximus, vel confinans, aut de vocatis à Statuto, tunc agendũ ſit intra annum ſi verò cõtra tertium poſſeſſorem agi debeat, tunc decem annis inter præſentes, & 20. inter abſentes expectandus ſit ſequitur Greuenius pract. lib. 2. concl. 19. conſ. 1. num. 3.

Alia fuit opinio eorum, qui putarunt ſpatio 30. annorum expectandũ eſſe Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloſ. 10. n. 10. Nouel. de iur. Prothomiſ. §. 7. n. 81. Spad. conſ. 212. n. 8 et 9. lib. 3.

In hac Doctorum contrarietate diſtinguendos puto aliquos caſus; Primus eſt, quando agitur de danda prælatione à Statu-
47 to, vel conſuetudine conceſſa in fructibus venalibus, & tunc licet Frece. de ſubfeud. tit. de auctorit. Baron. auctorit. 38. col. 1. verſ. tertiò intellige, quẽ ſequitur Surd. conſ. 205. n. 19. Gratian. diſcept. 149. num. 22. et ſeq. tenuerit, ſpatium vnius hebdomadæ, immò aliquando vnius diei iuxta facti circumſtantias conceſſum eſſe prælationem habenti ad emendum, tamen verior videtur Capoblanc. iam citati, ſententia dictans ad Iudicis arbitrium recurrendum eſſe; Secundus caſus eſt, quando nulla eſt facta denunciatio, & tunc quidquid dicant Bald. Alex. Hippolit. de Marſil. aliique mox citati in verſ. e contra, qui verè loquuntur in his terminis, verior eſt ſententia, quod talis actio perpetuetur vſque ad ſpatium triginta annorum, quam latè tuetur Tiraquell. de retract. lignag. dicto §. 36. gloſſ. 2. numer. 30 et pluribus ſeqq et dicto §. 1. gloſſ. 10. nu. 8. et ſeqq. vbi reſpondet legibus fæudalibus, & alijs, quæ in contrarium adducuntur, & ſequitur, Marc. Mantua de iur. Prothomiſ. in 2. Add. num. 33. Gratian. diſcept. 742. numer. 12. et ſeqq. Reuerendiſſ. Antonell. de tempor. leg. lib. 3. cap 2. num. 9. Rot. coram Eminentiſſ. Otthobon. deciſ. 268. num. 6. Tertius eſt caſus, quando præceſſit denunciatio, & verior videtur opinio Bart. in dicto §. coharedes, & ſequacium dicentium, expectandum eſſe ita denunciatum per duos menſes, quia hoc definitum habemus in dicta l. fin. C. de Iur. emphyt. et in cap. potuit de locat. quæ Iura licet reſtringantur ad propriam materiam, de qua agunt, nobis tamen maximum præbent argumentum illorum diſpoſitionem ad ſimiles caſus extendendi, in quibus lex ſpecialiter non prouidit ad Text. in l. non poſſunt C. de legib. cap. tranſlatum de conſtitut. Alex. in dicto §. coheredes num. 9 in fin. & ſanè in Iure alias leges non habemus præter præcitatas, quæ hunc caſum definiant, nam Text. in dicto cap. conſtitutus de annali tempore à ſpeciali conſuetudine tributo loquitur, Text. autem in dicto §. Titius multò minùs poteſt adduci, dũ annale tempus concedit ad reuocandam alienationem Agnatis proximioribus non denunciatis à die ſcientiæ, quando alienatio fuit facta in remotiorem, ſecùs quando fuit facta in extraneum, quia tunc lapſus triginta annorum requiritur, immò habet ſpecialem rationem, quæ non poteſt alijs caſibus applicari, vt ſubtiliter Tiraquell. dicta gloſſ. 10. numer. 8. et 9. conſiderat ſequitur Ludouic. Moros. conſ. 89. num. 2. Greneius pract. concl. lib. 2. concl. 19 conſ. 1. num. 3.

XIV. Quærendum, an denunciatio requiratur quando lex prælationem non concedit expreſsè, ſed nos eam deducimus ex maioritate rationis, aut ex aliqua ratione
48 æquitatis, & neutro caſu denunciationem requiri dicendum eſt, quoniam quando prælatio deducitur ex maioritate rationis, puta quia lex alicui det facultatem certo caſu cogendi alium ad vendendum; tunc debemus reſtringere prælationem ad limites, & circumſtantias rationis, à qua deriuat, vndè ſicuti is, qui habet facultatem alium cogendi ad vendendum non debet inſtigari, neque denunciari, vt cogat, ſed ipſe idem ſi vult, debet aut iure actionis, aut implo

ran-



rando officium Iudicis cogere quem ad ven-
dendum, ita eodem modo si præferri vult
in casu venditionis voluntariæ opus est,
quod sponté compareat, & petat præferri
absque eo quod opus sit ei venditionem de-
nunciari, ad tradita *in quæst.48.per Couarr.var.
lib.3.cap.14. num.6. signanter in vers. tertio mihi
probatissimum Gratian. discept.546. numer.15.
Rot.decis.783. num.3.par.2.decis.173.numer.17.
par.4. tom.1. recent.* Eodemque etiam modo
respondendum est, quando prælatio conce-
ditur contra Ius scriptum ex aliqua ratione
49 æquitatis, prout contingit in proximiori-
bus, qui petunt præferri in concessione em-
phytheusis alijs extraneis ex æquitate con-
tra rigorem Iuris scripti, iuxta doctrinam
*Bart.in l.1.§.permittitur num.1. ff.de aqu quotid.
et æstiu.* de qua laté dictum est *in quæst.42.*
nam neque ipsi à Domino denunciandi
sunt, bené tamen debent à Domino petere
renouationem, illique eorum prætensionem
denunciare, & Domino renuente ad Supe-
riorem recurrere, iuxta eamdem theoricam
*Bart. in dicto §.permittitur Roman. consil.70. sub
num. 3. versic. non obstant notata per Bartolum
Alex. consil.10. num.12. lib.3. Cald de Iur. em-
phyt, lib.1. quæst.6. num.3. et seqq.* intra an-
num laté *Tiraquell. de retract. lignag. §.1.
glos.10.num.4.*

XV. Quærendum est, an denunciatio requi-
ratur quando Testator mandauit in vendi-
50 tione præferri aliquos de familia, in qua
quæstione *Altograd. cons. 90 num.71. & seq.
lib.2.* defendit, quod nulla requiratur de-
nunciatio, quodque illi de familia sponté
debeant concurrere ad emendum sequendo
doctrinam *Rosenthall. de feud cap.9. membr.2.
concl.93.num.11.* & aliorum, quos ipse addu-
cit, quod quidem est contra casum in *d. §.
coharedes, vbi Bart. Alex. Angel.Imol.* & cæte-
ri supra adducti concludunt, denunciatio-
nem in similibus casibus esse necessariam,
neque doctrina *Rosenthall.* & similium appli-
cari potest huic casui, illi enim agunt de
casu specialium legum fæudalium, quæ
Agnatis anni spatium pro reuocatione feu-
di à die scientiæ concesserunt, vnde verum
est, tunc nullam requiri denunciationem,
cum sufficiat scientia, nos autem loquimur,
quando Testator simpliciter mandauit A-
gnatos præferri absque limitatione tempo-
ris, & præcepto, quod scientia sufficeret,
vnde applicatur doctrina *Bart. & aliorum in
d.§.coharedes* dicentiũ denunciationẽ requiri.

XVI. Quærendum est, an denunciatio pos-
sit omitti, aut venditionem non reddat im-
51 perfectam, quando constat, quod is, cui
competit prælatio non potuisset emere cum
illis conditionibus, quibus emit tertius, &
sané considerando rationem, ex qua vide-
tur talis denunciatio introducta, dicendum
est, denunciationem hoc casu non vitiare
cum enim denunciatio introducta sit non
solúm, vt quis sciat venditionem fieri, sed
etiam, vt incitetur ad emendum, & decla-
randum animum suum, & vt se præparet ad
emendum cum omnibus conditionibus,
quibus alius emere vult, congruum proin-
de est, quod si prælationis ius habens cum
conditionibus illis emere non potest, idque
post factam venditionem appareat, omis-
sio denunciationis, quæ erat frustratoria,
non reddat imperfectam venditionem, vt
præter generales regulas videtur admittere
*Rot.coram Vbald.Iun.dec.241.n.7.& 8.*

Sed forté contrarium verius est; Quo-
niam denunciatio facienda est pauperi, &
qui alias ob paupertatem pretium exponere
non potest, non enim debet esse in posse
venditoris iudicare, an prælationem habens
52 habeat facultatem emendi nec ne, & de-
nunciationem omittendo legis formam, &
ius alterius deludere, nam quis diuinauit,
quod tempore dato ad deliberandum du-
rante non potuisset pauper ille effici diues,
aut aptus ad emendum, vel ad conditiones
implendum? proindeque si pauperi denun-
ciatio facienda est, vt notat *Ofasch.dec. 173.
sub num. 2. vers.non obstat,* alijque, quos *n. 30.*
adduxi, illi quoque, qui cum conditioni-
bus, quibus emere vult tertius, rem habere
non potest, venditio denuncianda est.

Præterea denunciatio requiritur, vt coarctetur
is, qui prælationem habet, ad deliberan-
dum intra tempus statutum, vt dictum est
*num. 41.* vnde denunciatione omissa præla-
tionem habens habet tempus triginta anno-
rum, intra quod potest prælationem pete-
re, atque habere potentiam conditiones
omnes adimplendi; Propterea, vt cautus
tàm emptor, quàm venditor existant, talis
denunciatio hoc casu omittenda non est.

Vt autem verum fatear, quæstio videtur
distinctione absoluenda, aut enim moraliter
vsque ab initio apparet impossibile esse,
prælationem habentem posse rem obtinere
cum ijsdem conditionibus, quibus quis vult
53 in tertium alienare, & spernenda est denun-
ciatio tanquam frustratoria, vt videmus in
casu, quo quis vult donare, aut permuta-
re rem cum alio, nam tunc potest contra-
here absque eo, quod contractum denun-
ciet, quia ab initio apparet, quod denun-
ciatio est frustratoria, quia non possunt con-
currere in habente prælationis ius illæ qua-
litates, & conditiones, quæ concurrunt in
tertio contrahente, vt notat *Cald. de emphyt.
extinct. lib.4. cap.10.num.2. & 7. Rub. in annot.
ad decis. 131. num. 142. ad 152. par. 8. recent.*
Aut ab initio constare non potest, quod is,
qui habet prælationem conditiones adim-
plere non potest, sed dubitatur, aut ex post
facto id apparet, non veró tanquam im-
possibile, sed tanquam difficile, & tunc si
omissa est denunciatio prælationem habens
vsque ad triginta annos poterit prælatio-
nem petere si valeat intra d. tempus condi-
tiones adimplere.

XVII.

XVII. Quærendum est, an quando denun-
54 ciat minor, aut mulier quibus à statuto prohibitum est alienare sine solemnitatibus solemnitates necessariæ sint, & verius est eas non requiri, cum hæc denunciatio sit necessaria, vt plenè probat *Rot. coram Vbald. decis. 40. per tot.*

XVIII. Quærendum est an talis denunciatio facienda sit ab emptore, vel potius à venditore, & sanè legis, aut statuti verba prius
55 inspicienda esse putarem, quæ si dirigantur ad venditorem, certè ad ipsum tale onus denunciandi spectabit, & è contra; si verò verba sint impersonalia, tunc tale onus ad emptorem potius, quam ad venditorem pertinere tuentur *Cenc. dicta quæst. 64. num. 31. Rot. decis. 156. num. 10. apud eumdem* putantes, quod statutum dirigat onus in eum cuius magis interest, vnde cum magis intersit emptoris, quam venditoris rem non retrahi, cum venditor re retracta ad nihilum teneatur, meritò emptor potius, quam venditor denunciare tenebitur. Quæ tamen digna sunt consideratione, quia lex, vel statutum mandans venditionem denunciari considerat potius actum venditionis faciendum à venditore, qui dat causam exercitio iuris prælationis, & qui melius informatus præsumitur de oneribus, quæ res sua habet, & de iuribus, quæ suis consanguineis, seu Vicinis super rebus suis competunt. Ideoq; verisimile admodum est, quod voluerit denũciandi onus imponere venditori, ne alias emptor ipse non informatus, & onera rei ignorans denunciationem facilè omittat, & sine culpa patiatur damnum absque eo, quod de euictione agere valeat contra venditorem, qui si non denunciauit, ex quo non tenebatur nil emptori refundere teneretur, & ita tale onus venditori iniiciendo, venditor ipse diligens erit in denunciãdo sciens quod si denunciationem omiserit de euictione tenebitur, vt dictum est in *quæst. 5. num. 27. & seq.* & notant *Honded. cons. 3. n. 74. lib. 1. Mangil. de euict. quæst. 135. nu. 12. & seqq.* & Doctores præcitati potius concludunt, quod potest emptor etiam denunciare; quod & nos non negamus, vt præcise probant *Afflict. ad Constit. sancimus §. scriptum num. 17. vers. decimò notà Tiraq. de retract. lignag. §. 36 gloss. 2. num. 18. Rendell. de iur. protom. ver. denuncietur num. 1. fol. mihi 91. & 92.* vbi etiam *Benedell. nu. 55.* quidquid dixerit *Camill. Borell. cons. 55. in princ.*

## QVÆSTIO V.

### An mediante prælatione venditio, & emptio iam contracta rescindatur, & nouus fiat contractus, vel potius idem confirmetur, & proinde tàm emptor, quàm venditor in eodem statu debeant permanere.

*SVMMARIVM.*

1 *Venditio obtenta prælatione non rescinditur, sed potius confirmatur.*
*Prælationem petens subrogatur in locum primi emptoris, ac si ipse ab initio emisset, & Instrumentum eius nomine stipulatum fuisset.*
2 *Emptionis contractus post obtentam prælationẽ, ipso iure resoluitur quoad emptorem.*
*Emptor obtenta prælatione debet manere à contractu liberatus, ac si nunquam emisset, & sicuti ex illo contractu non potest reportare commodum, ita neque sentire debet incommodum.*
3 *Actio eadem, quæ competit contra primum emptorem, competit contra eum, qui obtinuit prælationem.*
4 *Oblationis nouæ periculum, quod subire debebat emptor, subire quoque tenetur prælationem petens.*
5 *Prælationis ius habens tenetur pretium soluere eodem modo, quo illud soluit emptor.*
*Compensationem allegare non potest prælationem petens, si primus emptor pretium soluit in pecunia numerata.*
6 *Emptore offerente pretium maius, sed cum longa dilatione, non admittitur prælationem petens offerendo minus, licet in præsenti.*
7. *Onera, quæ subire tenebatur emptor, subire tenetur prælationem petens.*
*Seruitutem, quam sibi reseruauit super re vendita venditor, sufferre quoque tenetur prælationem petens.*
*Amplia vt teneatur etiam subiacere pacto resolutiuo facto inter emptorem, & venditorem.*
8. *Dilatione, quam habuit primus emptor pro solutione pretij, gaudere quoque debet prælationem petens.*
*Venditor expectare tenetur solutionem in tempus dilatam, tam respectu prælationem petentis, quam respectu emptoris.*
*Sed si prælationem petens non sit æque idoneus, vt erat emptor, tunc sufficit quod præstet cautionem de soluendo finita dilatione.*
9. *Vsufructuarius, qui tenetur cauere si ob paupertatem non possit, admittitur ad iuratoriam cautionem si sit bona fama.*
*Contrarium plures affirmant ibidem.*
*Alij concludunt, quod hoc casu possessio est relaxanda hæredi, qui satisdare cogatur dare vsufructuario omnes fructus.*
10. *Dilatione data primo emptori idoneo, frui non debet prælationem petens minus idoneus, si non possit cautionem præstare.*
11. *Melioris conditionis ille est, qui dilationem habet, quam is, qui non habet.*
*Vendere rem dilata pretij solutione, est vendere minori pretio.*

12. *Dilatione data non ex solito conteactus, sed ex affectione, & animo liberali, quem voluit venditor erga emptorem ostendere, non debet gaudere prælationem petens.*

13. *Prælationem petens tenetur eandem summam mutuare venditori, quam vltra iustum pretium illi mutuauit emptor.*

14. *Contrarium defenditue, & num. 15. & 16. in quibus etiam contra Tieaq. & sequaces probatur quod neque ratione lucri cessantis, aut damni passi teneatur prælationem petens idem mutuare.*

17. *Instrumentum, & contractus cum prælationem petente debet fieri cum iisdem pactis, conditionibus, modis, & circumstantijs, cum quibus fuit factus primus contractus, & primum Instrumentum cum emptore.*

18. *Prælationem petens admittitur ad soluendum partem pretij, & in se accollandum tot census, vel debita venditoris pro reliqua parte, si eodem modo fuit admissus primus emptor.*

19. *Prælationem petens non admittitur in subintratione Census venditi ab emptore fauore venditoris contra opinionem Giurba.*

20. *Emptor obtenta prælatione, non tenetur erga proximum, vel vicinum de euictione, neque ad damna, & interesse, nisi euictio sequatur ex propria culpa, vel calliditate.*

21. *Venditor obtenta prælatione, non tenetur fauore primi emptoris de euictione proueniente ex hoc capite.*

22. *Amplia quamuis venditor promisisset de euictione cum verbis effrenatis, & Generalibus, cum in hoc casu promissio specialis requiratur, vt num. 25.*

24. *Limita si venditor emptori dixisset quod res non erat prælationi supposita.*

*Sublimita si emptor sciuisset, quod res erat prælationi obnoxia, quia tunc si specialiter sibi de hac euictione non cauerit, non potest agere de euictione, etsi venditor contrarium asseruisset.*

25. *Amplia sublimitationem, quamuis emptor non sciret, sed deberet, aut teneretur scire.*

*Contrarium verius defenditur contra opinionem Tieaq. vt videre est etiam num. 26. vbi vide.*

27. *Venditor tenetur de euictione sequuta ex capite prælationis si ex sua culpa res fuerit emptori ablata.*

28. *Limita, quando tàm emptor, quàm venditor fuerunt in culpa.*

29. *Emptor secundus, qui emit à primo emptore, an & quando agere voleat de euictione contra primum emptorem.*

30. *Prælationem petens, tenetur refitere emptori omnes sumptus, & expensas occasione rei empta factas.*

31. *Amplia, vt teneatur etiam ad expensas Instrumentorum, & alias factas prò recuperando Instrumentum.*

32. *Ampliatur secundo, vt debeat emptor seruari indemnis pro eo, quod potest petere Notarius pro extractu tradito, vel tradendo.*

33. *Item debent emptori refici expensa facta pro proxeneta, dummodo tamen fuerint necessaria, & non sint excessiua.*

34. *Item expensæ factæ pro colendo fundum, & pro custodiendo agrum à latronibus.*

35. *Item aliæ facta vt vxor, aut creditores ratificarent contractum, vel vt Iudex interponeret Decretum.*

36. *Item, & illa factæ pro solutione vectigalis, vel Gabellæ.*

37. *Item illa facta pro redemptione bonorum sub hasta venditorum.*

38. *Item, & munera, quæ fuerunt data illis qui venditorem faciliorem ad vendendum reddiderunt.*

39. *Item, & expensæ facta prò obtinendo Consilio pro forma. & securitate venditoris.*

*Intelligendo tamen, dummodo expensæ non fuerint factæ in fraudem, & fuerint vtiles, & necessaria.*

40. *Expensas, quas debebat facere emptor, sed non fecit propter exemptionem personalem quam habebat, prælationem petens restituere non tenetur.*

41. *Amplio quamuis noluerit vti exemptione, & expensas, a quibus erat immunis facere voluerit.*

42. *Limita in expensis emptori donatis, quas tenetur reficere prælationem petens, siuè donatæ fuerint gratuito, siuè in remunerationem, vide tamen num. 43.*

44. *Laudemium quod emptor Domino directo soluere debebat & fuit ipsi a Domino donatum, prælationem petens non Domino, sed emptori donatario refundere tenetur, & num. 46.*

45. *Laudemia plura non debentur, quamuis tres, aut quatuor vnus post alium prælationem petierint vigore eiusdem contractus emptionis.*

47 *Laudemium ex particulari Priuilegio non solutũ ab emptore, non tenetur prælationem petẽs refundere emptori, sed tantum Domino directo.*

48. *Contrarium defendit Baldus.*

49. *Verior tamen est prima opinio.*

50. *Priuilegium, quo quis vti non potest, communicare non valet alteri.*

51. *Priuilegia, quæ proueniunt ex contractu emptionis, & ex voluntate partium, communicantur prælationem petenti, illa vero, quæ tributa sunt à lege emptoris personæ, vel à Statuto, non sunt communicanda prælationem petenti.*

52. *Laudemium, vel Gabellam, quam emptor priuilegiatus, & immunis sponte soluit Domino, licet recta via non teneatur prælationem petens emptori restituere, tamen ad euitandum inanem circuitum, debet emptori refundere.*

53. *Donatio non præsumitur quoties subesse potest alia causa, quam donandi.*

54. *Expensas, quas fecit emptor pro defensione litis mota contra rem, non tenetur prælationem petens reficere, si lis ex culpa emptoris fuerit mota.*

55. *Si verò nulla culpa emptoris adsit, tenetur prælationem petens expensas litis reficere si emptor eam vicit.*

56. *Amplia quamuis emptor, succubuerit, si ta-*

men

*men bona fide litigauerit, et calumniosam litem non defenderit.*

57. *Amplia quamuis lis non fuerit finita, sed ad bonum statum victoria reducta.*

58. *Amplia quamuis Emptor transegisset absque sententia, si negocium bona fide, et vtiliter fuerit gestum.*

59. *Limita quando emptor idem erat Aduocatus, quia tunc expensas Aduocationis prastita non repetit.*

60. *Contrarium verius defenditur, et num. 61.*

62. *Expensas quas fecit emptor pro habenda Cedula à publico Mercatore, tenetur reficere pralationem petens contrarium num. 64. & seq.*

63. *Damnum quod passus est emptor, qui occasione deferendi pecunias ad venditorem incidit in latrones reficiendum est a pralationem petente iuxtà opinionem Carpani Contrarium n. 65.*

64. *Expensas, quas emptor fecit sponte nulla necessitate ductus non potest repetere à pralationem petente.*

65. *Socius vniuersalis tenetur erga Consocium ad refectionem damni illati à latronibus pro sua rata.*

*Limita in Socijs particularibus, nec non in alijs contractibus.*

66. *Interesse quod passus est emptor in retinendo pretium ociosum reficiendum est à Pralationem petente.*

67. *Pralationem petens tenetur soluere emptori id, quod ipse dedit alteri proximiori, ne rem retroberet.*

*Distingue vt num. 68.*

69. *Proximiar petens pralationem, & excludens remotiorem, qui illam obtinuit, non tenetur soluere expensas factas à remotiore, sed tantum illas factas à primo emptore.*

70. *Pralationem petens subrogatur in locum primi emptoris quo ad ea tantum, qua ex natura contractus emptionis resultant, non vero quo ad ea, qua extranea sunt a contractu pradicto, & qua diuersimodè contemplantur in persona emptoris.*

71. *Dominus directus pralationem obtinens, rem liberam, & exemptam ab omni obligatione, & onere ab emphiteuta imposito habere debet.*

72. *Expressio eius quod tacitè inest nihil operatur.*

73. *Taciti, & expressi eadem est virtus.*

74. *Lasionis remedium, quod competebat emptori, competit etiam pralationem petenti.*

QVoad venditionem breuiter dico, quod
illa non rescinditur, neque annullatur
mediante prælatione, quinimmò potius
1 confirmatur, & comprobatur contractus,
& in locum primi emptoris subrogatur prælationem petens, ac si ipse ab initio emisset, & instrumentum eius nomine stipulatum fuisset, nam ideo prælatio competit; quia facta venditio est, alias enim si venditio facta non esset, nec prælatio competeret, prælatio igitur transfert potius ius emptori competens in eam petentem, quam contractum rescindat, vt probat *Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 18. num. 8. & §. 29. glos. 3. num. 1. vers. Sed id nihil, & gloss. 2. sub num. 2. vers. & alias Guttierez pract. quæst. lib. 2. q. 158. num. 4. Alba cons. 107. num. 1. & 2. Gomez ad l. 70. Tauri nu. 35. Capic. Galeot. resp. fiscal. 29. num. 25. vers. & quoniam, & seqq. Mangil. de subhast. quæst. 119. num. 5. & seqq. Grat. discept. for. 876. num. 2. & seq. & in fin. Gregor. Gananer. cons. 2. num. 87. & seqq. post suas dec. Neapol. Donade de renunc. tom. 2. cap. 26. num. 51. & seqq. & plenè Giurba decis. 55. num. 1. & seqq. & num 6. vers. & si respectu alienationis De Ponte decis. 11. num. 79. & pluribus seqq. Rot. coram Amat. Dunozett. decis. 849. num. 3. circa finem, & seqq. & in recentioribus decis. 414. nu. 8. par. 4. ac decis. 395. nu. 7. & 8. par. 18.*

Quo vero ad emptionẽ dico, quod cõtra-
ctus ipse respectu primi emptoris post ob-
2 tentam prelationem ipso Iure est resolutus, & habetur primus emptor, ac si nunquam emisset, & dominium habuisset, ac pro emptionis effectibus, nunquam obligasset bona sua, & adeò manere debet ab emptione exutus, vt nec commodum vllum, nec damnum ex ea sentiat *ad text. in l. 4. §. siue autem ff. de manumiss. Tiraq. de retract. ligneager §. 29. gloss. 2. num. 4. Donad. de renunc. tom. 2. cap. 26. num. 7. vers. ac etiam Gregor. Gananer dicto cons. 2. num. 89. vbi concordantes Giurba dicta decis. 55. num. 6.* vbi etiam absolutè tenet, quod prima emptio resoluitur à die concessæ prælationis, vt nunc, non autem à die primæ emptionis *Aponte de potest. proReg. tit. de diuersis prouisionibus §. 1. num. 16. vsque ad 59. fol mihi 478.* vbi tamen probat, quod vt ex tunc contractus resoluatur, non ex nunc *Rot. decis. 82. num. 8. post Cenc. de Cenc. & decis. 292. num. 2. & 3. part. 17. recent.* vbi quod dominium, ac possessio censetur prælationem petenti acquisita, non secùs, ac si ab initio emptio ad eius commodum celebrata esset *Capic. Galeott. contr. 61. num. 29. & seqq. lib. 1.* vbi declarat hoc procedere, quando emptor ex necessitate rem relaxat, secùs quando voluntariè rem cedit, vel sententię iniustæ paret, *& num. 22.* addit, quod si emptor relaxat rem ei, qui non est facilis exactionis sine idonea cautione non liberetur.

His firmatis notandum est primo; quod
ex quo prælationem petens subrogatus est
in locum primi emptoris, ideo eadem actio,
& via quæ contra primum emptorem
3 competebat eadem etiam competit contra prælationem petentem, vt est *decis. Amat. Dunozet. dicta decis. 849. num. 3. & pluribus seqq.*

Secundo, quod si primus emptor teneba-
tur subire periculum nouæ oblationis, idem
4 quoque subire tenetur prælationem petens, de quo est casus *Gananer. dicto cons. 2. num. 87.*

num. 87. ad 91. & latiùs dixi in quæst. 47. in fine.

Tertio, quod si primus emptor soluere obtulit pretium in pecunia numerata, nequit prælationem prætendens illud, aut illius par-
5 tem cum credito, quod habet cum vendente compensare, ipse enim absque compensationis exceptione totum pretium, si vult prælationem, vt primus emptor obtulit exbursare tenetur, vt plenè Rot. decis. 571. per tot. part. 1. & decis. 620. num. 2. part. 2. rec. post Cenc. de Cens. decis. 71. num. 7. & 8. post Merlin. de legit. decis. 59. num. 4. & 5. Duard. de Cens. §. 4. quæst. 17. num. 1. cum seqq. Cenc. eodem tract. quæst. 66. num. 15. cum seqq. Giurba dicta decis. 55. num. 5. & dictum est in quæst. 22. quæsit. 13.

Et è contra si emptor velit dare per terminos lõgos multo plus, vnde possit omnibus
6 creditoribus satisfieri, prælationem verò petens minus, sed in præsenti, admittendus non est, vt iudicatum refert Coppen. pract. obser. lib. 2. obser. 40. num. 13. circa finem, & ita è contra Berlich. d. quæst. 41. n. 11.

Quarto, quod si primus emptor in venditionis Instrumento obligabatur aliqua onera subire, eadem subire teneatur prælationem
7 petens Vuesembec. cons. 73. num. 76. & seqq. Grat. discept. 460. num. 43. Mangil. de euict. quæst. 135. num. 22. Rot. decis. 414. num. 8. par. 4. tom. 1. rec. Cald. de Iur. emphit. lib. 4. cap. 13. num. 23. vbi quod si fauore venditoris sit reseruata super re vendita seruitus eamdem sufferre tenetur is, qui prælationem petit, licet videatur admittere posse suppleri oneris æstimationem, quod tamen ex prædictis non potest subsistere, & quod teneatur subiacere pacto resolutiuo facto cum emptore in casu terminationis lineæ Eminentissimus de Luc. de seruit. disc. 103. num. 14.

Quinto, quod si emptor partem pretij solueit præsentialiter, & actualiter, in alia vero
8 parte dilationem habuerit, vel fidem de pretio, idem quoque ius prælationem petenti competit, poterit enim partem exbursare, & alterius partis dilationem datam habere Ferron. in suis comment. tit. de retract. §. 8. circa finem Tiraquell. eodem tract. §. 1. gloss. 18. num. 32. & pluribus seqq. Carpan. ad Statut. Mediolan. part. 1. cap. 417. num. 323. Alba cons. 107. per tot. lib. 1. Vuesembec. cons. 73. num. 75. & 77. Giurba dec. 55. num. 5. & obseruatione Sicula 25. per tot. Rouit. decis. 96. num. 8. Berlich. concl. 41. nu. 28. part. 2. vbi etiam n. 29. ait quod emptor non remanet ad aliquid obligatus, sed venditor expectare tenetur solutionem in tempus dilatam Carpzou. ad Constit. Saxon. part. 2. const. 33. num. 7. Si tamen sit æque idoneus, & non suspectus, si verò æquè idoneus non sit tunc, nec priuabitur tali beneficio, sed adstrictus erit cautionem dare de soluendo finito tempore Guidopap. cons. 61. per tot. Tiraquel. dicta gloss. 18. num. 47. Alba dicto cons. 107. num. 6. in fine, & Giurba dicta obseruatione Sicul. 25. videndus.

Sed si talē cautionem præstare non possit,
9 tunc nec Tiraq. nec Guidopap. quæst. deciduni, sed Tiraq. se remittit adnotata per DD. in l. 4. C. de vsufruct. qui multū disputant an vsufructuarius, qui per necesse tenetur cauere si ob paupertatem non possit, adhuc habeat vsumfructum, inter quos magna adest contentio, dum multi dicunt quod tunc admittatur ad iuratoriam cautionem si sit bonæ famæ, secus si talis non sit, vt distinguit Bartol. in dicta l. 4. num. 6. in fin. quem multi sequuntur quos refert Reuerendissimus Antonell. de tempor. legal. lib. 3. cap. 10. nu. 11. & 12. Pinell. in l. 1. par. 2. nu. 78. C. de bon. matern. de Marin. ad Reuerter. decis. 208. num. 3. multi dicunt, quod nunquam potest ad talem cautionem admitti Salicet. in dicta l. 4. num. 2. & alij ibidem quos refert Castill. de vsufruct. cap. 18. per tot. Cancer. var. part. 3. cap. 20. nu. 218. & seqq. multas referens Senatus decisiones, multi concludunt, quod hoc casu possessio est relaxanda hæredi, qui satisdare cogatur dare vsufructuario omnes fructus detractis expensis necessarijs, vel quod possessio potest sequestrari apud virum idoneum, qui vsufructuario fructus porrigat, vt per Castill. & Cancer. vbi supra, & Franc. decis. 497. per tot. de Marin. ad Reuerter. dicta decis. 208. num. 3. Hodier. ad Surd. decis. 141. per tot. Peckius de Test. coniug. lib. 5. cap. 24. nu. 4. vers. hinc existimant in med. Multi id relinquunt Iudicis arbitrio, vt Salicet. & Bald. in dicta l. 4. Castill. dicto cap. 18. in fin. de Marin. ad Reuerter. decis. 141. num. 2. in fin.

Crederem tamen hoc casu non esse recurrendum ad tales distinctiones DD. de vsufructuario loquentium, quia istorum
10 opiniones iuratoriam cautionem, aut sequestrum admittentes, ideo sunt in praxi receptæ. quia alias voluntas Testatoris non exequeretur, & ob maximam difficultatem dandi cautionem, quæ impossibilitati equiparatur, priuaretur hæres vsufructuarius à testatore dilectus contra omnem equitatem vsufructu sibi relicto, vt bene explicant DD. in d. l. 4. & signanter Salicet. nu. 2. circa finem ante vers. non obstat. Hic verò vbi extra hos terminos versamur alio niti debemus fundamento, & protinus talem dilationem primo emptori idoneo datam sine fideiussoria cautione negare opus est prælationem petenti, quia cessant protinus rationes ob quas talis dilatio ipsi concedenda esset, licet enim subrogetur prælationem petens in locum primi emptoris, nec peioris conditionis illo debeat esse, tamen nec melioris conditionis esse potest, quando verò prælationem petens est equè idoneus tunc eam dilationem ipsi negare non debemus, ne alias plus ipse, quam emptor grauetur, dilatio enim data cuiusdam pretij diminutionis vim obtinet, & commodum non modicum debitori dat, & melioris conditio-

nis

11 nis ille est, qui dilationem habet, quam
is qui non habet *l. circa legem, & l. in quantita-
te §. in diem ff. ad leg. fa'cid. lege si constante §.
quoties ff. solut. matrim. l. melior §. si hæres ff.
ad Trebell. l. ait prætor §. si cum in diem, & §. pa-
ctum, & l. omnes §. vltimo ff. quæ in fraud. cred.
l. eum qui §. melior ff. de in diem addict.* & ven-
dere rem dilata pretij solutione est vendere
minori pretio *Bartol. in l. à Diuo Pio §. sed si
emptor ff. de re iudic. Bald. in l. in ciuile circa
med. ff. de rei vendicat.* Quando verò talis non
est, nec valet cautionem dare, si ad talem di-
lationem admitteretur, esset melioris con-
ditionis, quam Emptor, & plus Venditor
grauaretur cum eo, quam cum emptore
iuxta *Text. apertum in d. l. eum qui §. melior ff. de
in diem addict.* quod cum ex prędictis nequeat
euenire, proinde talem dilationem habere
non potest.

Hæc omnia intelligenda sunt, nisi talis
dilatio sit emptori data non ex solito con-
tractus emptionis, & vti quid ab ea depen-
dens, sed ex affectione, & animo liberali,
quem voluit venditor erga Emptorem
12 ostendere, hoc enim casu venditor non te-
neretur pati talem dilationem erga prælatio-
nem petentem secundum *Modern. Pari-
siens. relatum à Tiraq. de retractu d. glos. 18. n. 48.
Nigr. de laud. quæst. 23. num. 212. tom. 1. fol. 369.
Cald. de Iur. emphit. lib. 4. cap. 13. num.* 18. non
obstante, quod prælationem habens subro-
getur in locum primi emptoris, quia sub-
rogatur quo ad omnia non autem quo ad
illa, quæ emptor ex grato animo, & dona-
tione habuit à vēditore, vt in *q. 16. quæsit.* 19.
ne alias sequatur, quod quis inuitus cui non
vult cogatur donare contra *Text. in l. Inuitus
nemo in princ. ff. de regul. Iur. l. Tutori Cod. de
negoc. gest.*

Sexto idem dicendum videtur de empto-
13 re, qui vltra iustum pretium, quid mutua-
uit venditori, nam & prælationem petens
tenetur etiam eandem summam venditori
mutuare *Carpan. ad Statut. Mediolan. part. 1.
cap. 417. num. 322. Berlich. concl. Iur. part. 2.
concl. 41. num. 23. fol.* 297. Sed hoc non est
verum, nam cum mutuum debeat esse
gratuitum, non præsumitur, quod vendi-
tor voluerit minoris vendere habita consi-
deratione ad mutuum, & turpè crimen
24 commisisse, propterea allegare non potest
se minoris ob id vendidisse, & quod præla-
tionem petens teneatur mutuare, vt notat
*Tiraq. de retract. lignag. §. primo glos. 18. nu. 69.
& seqq. Nigr. de laudem. tom. 1. quæst. 23. n. 217.
fol. mihi* 370. qui tamen limitant si probari
posset cum requisitis Castrensis ratione lu-
cri cessantis, vel damni emergentis empto-
rem aliquid potuisse ob interesse à vendito-
re ex mutuo exigere, quia tunc habendus
etiam est talis respectus fauore venditoris
contra prælationem petentem, ne alias
venditor remaneat in damno, quod etiam
notauit *Carolus Tapia de Iur. Regn. Neap. to. 6.
tit. 9. de demanio &c. quæst. vltima, vers. sed his
non obstantibus vltra med. fol. mihi 9. Moles. dec.
Neap. eod. tit. §. 24. quæst. 5. num. 15. & seq.
fol. mihi* 292. quod vt verum fatear vix in-
telligo, nam vtendo argumento eiusdem
*Tiraq.* vbi supra, aut emptor mutuauit, vt
emeret minoris, aut nullo habito respectu
ad venditionem, sed ex grato animo, pri-
mum non potest dici, quia vsurarius esset,
& licet verum sit, quod petere interesse ex
15 mutuo cum solitis requisitis *Castren.* non
sit prohibitum iuxta *cons. Bald. 179. sub nu. 1.
vers. in contrarium lib.* 1. id tamen est extra
rem, cum non proueniat ex principio, &
origine contractus mutui, sed ex mora
subsequenti, vt est notum, & docet *Dec. in
cap. cum vecurrabilis num. 61. in fin. de except.*
nisi id fiat ratione damni passi, neque ope-
ratur, quod possit excludi vsura si vsque ab
initio contrahentes mutuum dedissent, vt
venderetur res minoris; secundum si est
oportet dicere, quod mutuum sit diuersissi-
mus contractus ab illo venditionis, nec ab
illo dependeat neque habito respectu ad il-
lum fuerit contractum, quod si est soluat,
siue non interesse venditor, prælationem
16 petens nunquam tenebitur, quia licet ven-
ditor in damno ex prælatione obtenta ne-
queat remanere *Rot. decis. 571. num. 1. part. 1.
recent.* id tamen intelligendum est de dam-
no proueniente ex venditione facta, & non
ex alio contractu.

Septimo, quod Instrumentum, & Con-
tractus cum prælationem petente debet fie-
17 ri cum iisdem ferè pactis, conditionibus,
modis, formis, & circumstantijs quibus pri-
mum Instrumentum, & venditionis contra-
ctus fuit cum primo emptore initus *Andr.
Georg allegat. 9. num. 7. & 8. Grat. discept. 460.
num 431 & seq. Castrens. cons. 74. num. 4. lib. 2.
Tusch. litt. I. concl. 583. num. 15. Capic. Galeot.
resp. fiscal. 29. num. 26. & seqq. Giurb. dicta de-
cis. 55. num. 5. Rot. decis. 571. num. 1. part. 1. &
decis. 396. num. 4. part. 18. recent.* siue pa-
cta, & conditiones sint præiudiciales, &
onerosæ, siue sint fauorabiles *Vrsill. ad Af-
flict. dec. 72. num. 10. in fine.*

Octauo, quod si emptor partem pretij
18 soluit pro alia verò parte in se tot Census,
vel debita accollauit, prælationem petens
quoque idem facere potest, & in se accol-
lare Censum, soluere fructus, & non exbur-
sare capitale, ita *Mastrill. decis. 148. num. 4. &
seqq. Rouit. d. dec. 96. n. 9. Gratian. disc. 546. nu. 24.
& pluribus seqq.*

Et quid si emptor pro reliqua parte pre-
tij non soluti creauit cum venditore Cen-
19 sum, an prælationem petens in eodem sub-
intret? *Giurba decis. 55. num. 5. in fin.* & fere
*per tot.* videtur affirmatiuam tueri, sed hoc
vix vnquam potest subsistere, nam aut Cen-
sus creatus est ex pretio, quod emptor de-
bebat, & est contra formam Bullæ, & con-
sequenter nullus *Ludouic. Lopez de contract.*

*lib.1. cap. 59. verf. secundum Corrolarium Cenc. de cenf.quaest.48.num.21. Rot. post eundem decif. 122. num. 2. & decif. 2. num. 8.* & hoc casu semper remaneret debitum ob pretium non solutum, quod cum emptor teneretur soluere censu nullo reddito *Cenc. dicta quaest.48. num.25.* ità etiam prælationem obtinens,aut Census fuit præsente pecunia constitutus, & tunc etiam integrum pretium soluere tenetur prælationem petens nulla habita consideratione talis Census, vt contractus diuersi, vt supra.

Nono, quod emptor damnum pati non tenetur. Ideoque fauore prælationem petentis non tenetur de vlla euictione rei emptæ, nec tenetur cauere,& ad id se obligare,
20 nec ad damna, & interesse, nisi sua propria culpa, facto, vel calliditate euictio sit suborta, aut quem ad rem habendam seduxerit *Tiraq. de retract. lignag. ad finem tituli num. 42. ad 52. Carpan.ad Statut.Mediol.par.1.cap.417. num. 451. & seq. Mangil de euict.quaest11.num. 42. & seq. & quaest.134. eodem num. Anna alleg. 78. num. 3. Aryas de Mesa var. lib. 1. cap. 16. num. 34. in fin. Negus. de pignor. par.5.memb.1. num.44. vers. & propterea, Merlin. eodem tract. lib.5. quaest.13. num.6. Peregrin. decif.Patau.72. sub num. 4 vers. 3. adducebam Rouit. decif. 96. num.11.& dec.24.n.41. Rot.coram Bich. dec. 321. num.29.*

Sed quid è contra, an scilicet ipse venditor teneatur fauore primi emptoris de eui-
21 ctione proueniente ex ablatione rei facta mediante prælationis petitione; Conclusio est, quod non teneatur, tum quia euictio prouenit ex ipsa natura rei, tum quia causata est lege permittente, tum quia non est originata ex facto culposo venditoris, sed ex lege fauorem emptoris respiciente, & proinde non debemus ex hoc venditorem arctare ad euictionis actionem patiendam tum etiam, quia cum quilibet scire teneatur leges, & statuta præsumitur Emptor habuisse de tali periculo scientiam, & ob id non potest de euictione agere, & hoc etiamsi euictio sit promissa cum clausulis generalibus per *Text.* Satis notos quos plenè refert *Tiraq. de retractu lignag. §. primo glof.9. num.34. & seq. & ad fin. tit. num. 98. Afflict. de Iur.prothom. §. 2. num. 37. Caballin. de euict. §.45.nu. 52. Vermigliol. conf. 482. num. 1. & seqq.* vbi quod nec tenetur ad interesse plenissimè *Mangil. de euict. quaest. 134.num. 1. & pluribus seqq. & per tot.* vbi ampliat etsi venditor promisisset facere consentire omnem personā, & quod nec teneatur ad damna, interesse, ad expensas litis, fructus perceptos ante,vel post litem ceptam, quod nec teneatur fideiussor, neque hæres ipsius fideiussoris,sequitur *Gratian.discept. 205.per tot. Rot.coram Mantic.decif.63.n.2. & alibi passim.*

Sed eleganter quaerendum est, an si venditor promisisset de euictione quomodocumque, vel qualitercumque, & effrenatis-
22 simè teneatur de hac etiam euictione, & videtur affirmandum dum ita, tenuit *Tiraq.de retract. lignag ad fin. tit. num. 98. Honded. conf. 3. num. 75. lib. 1. Carpan. ad Statut. Mediol. d. cap. 417. num. 756. & seq. Mangil. de euict. d. quaest. 134. num. 11.* concordant *Marescott. var. lib.2. cap.19.n.32.& seq.Rot.dec.152. nu.5, part.2.diu.*

Contrarium tamen videtur verius, quod
23 defendunt contra *Tiraq. & caeteros Raginell. pract.qu.cap.11.n.21.& pluribus seqq. & n.37.& seq. Gratian. discept. 205. num. 10. & num. 23. & seqq. Nigr. de laudem. quaest. 18. num. 34. & seq. lib. 1. fol. mihi 235. Rosental. de feud.cap.9. memb. 2. concl. 98. in fin. Giurb. decif.59. in fin.* dicentes hoc casu requiri specialem promissionem in casu euictionis prouenientis ex prælatione nec sufficere has clausulas generales videndus tamen est *Ciroc. discept. foren. 29. num. 68.* qui testatur primam opinionem esse veriorem, sed hanc secundam tenet etiam *Carpan. d.cap.417.n.757.*

Verum tamen est, quod si venditor emptori dixerit, quod res non erat prælationi
24 suppofita, tunc certè tenebitur de hac euictione etsi non promisisset *Tiraq. ad fin. tit. num. 99. Mangil. dicta quaest. 134. num.12. Carpan. dicto cap. 417. num. 758.* nisi tamen emptor id sciuisset, nam si sciebat rem esse prælationis Iuri obnoxiam, tunc agere nec poterit, etsi venditor contrarium enunciauerit, nisi etiam expressè de hac euictione sibi cauerit, non enim enunciatiua venditoris censetur emptor non ignarus seductus,& dum sciebat rem tali oneri obnoxiam,si sibi cauere volebat non tenebatur simplici enūciatiuæ, quam falsam sciebat, sed speciali promissioni adhærere hoc tenuit *Bartol. in l. si familia 14. num. 2. in fin.C. famil. Ercisc.Tiraq. de retract. lignag. §. 12. glof. prima num. 7. & 8. Mangil. de euict. quaest. 11. num. 45. & est Text. apertus in cap. primo de Inuestit. de re aliena facta in vsibus feud.* vbi quod inuestituram rei alienæ, vel alteri obligatæ scienter recipiens de euictione agere nequit, etsi inuestiens etiam id sciuisset, & callidè tacuisset, nisi feudatarius per speciale pactum sibi prouiderit, & in *l. de tutela C. de in integ. restit.*

Idem videretur dicendum de eo, qui
25 scire debebat, & tenebatur consuetudinem siue statutum omnibus notum secundum allegata per *Tiraq. d. §. 12. glof. 1. num.7. & seqq.*

At in hoc casu id admittendum non est, possum enim ego credere, & scire, quod res illa subiecta est fauore Sempronij prælationis Iuri, & possum vna simul credere, quod illud Ius amplius Sempronio non competat, siue quia renunciauerit,siue quia in facto, quid simile adsit, quod suadeat certo Sempronium agere non posse, ad quod credendum iustè me inducit venditoris assertio dicentis rem prælationi obnoxiā

non

non esse ex deductis per *Vermigliol. conf.* 432. *sub num. primo vers. nec obstat, & num.*4. Si igitur contrariam scientiam præcisam in facto non habeam iunctam cum dicta assertione, licet rem prælationi obnoxiam sciuerim, aut scire debuerim; possum adhuc de euictione agere, vt dicimus de vendente rem feudalem euictam postea ab agnatis succedentibus vi inuestituræ, qui vtique de euictione tenetur, etsi Emptor rem esse feudalem sciuisset, sed ignorasset venditorem agnatos feudi successionis capaces habere, idque eo magis si venditor nullos agnatos
26 habere affirmauerit, ex quo tunc potuit emptor induci ad id iustè credendum, & emendum, vt plenè probat *Hartman. Pistor. lib. 2. var. quæst. part. prima quæst.* 10. *num.* 20. *Mangil. de euict. quæst.* 118. *num.* 26. *& seqq. iuncto num.* 31. vbi plenè, & laté etiam *Rosental. de feud. cap. 9. memb. 2. concl. 99. nu. 2. &* 5. *vbi Add. litt. E.* non enim interest an Emptor; aut scientia, aut ignorantia, aut calliditate venditoris decipiatur *Text. est in l. ob quæ* 4. §. *in summa ff. de aedil. Edict. Aluarot. in cap. primo num.* 3 *in fin. de inuestit. de re aliena facta*. Nisi talis facti ignorantia redderetur improbabilis, finge enim quod prælationis Ius competat in eo loco Consanguineis, & quis habeat innumeros consanguineos, quos emptor non ignoret, quomodo hoc casu potest emptor iustè seduci ad credendum assertioni venditoris, quod res non sit prælationi obnoxia, potuit forsasse credere, quod renunciauerint omnes, aliq; eo quod id in notitiam non venisset? vnde eo casu cum *Vlpiano in l. nec supina 6 ff. de Iur. & fact. Ignorant.* dicerem quod iste, rem esse retractabilem, sciuerit, quia aut fuit in crassa negligentia, aut nimia securitate, quibus modis scientia existimanda est, sed his obstant multa, quæ ponderat *Rosental. d. cap. 9. membr. 2. concl. 99. per tot. signanter num. 2. & 3.*

An autem venditor de euictione teneatur si res sit à prælationem petente ablata extra
27 tempus datum ad prælationem petendam ex culpa tamen venditoris, puta quia venditor nulla facta denunciatione prælationis Ius habenti, vendidit, ob quod extra tempora statuta potuit Dominus, seu Agnatus ad prælationem admitti, & rem auferre; Conclusio est, quod euictio debeatur, dum enim venditor fuit in culpa, ea, quæ emptorem tuebantur non agendo, & contractum nullitatis periculo supponendo, merito de euictione, ad quam alias obligari non poterat tenebitur *Text. est in l. si Seruus §. fin. & l. hoc Iure cum seq. ff. de euict. & in puncto Honded. conf.* 3. *num.* 74. *lib. primo, Mangil. de euict. quæst.* 135. *num.* 12. *& seq.* quatenus tamen ipse tenebatur denunciare, de quo vide in *qu.* 4. *in fin.*

Si autem tam emptor, quam venditor fraudem commiserunt, & in culpa fuerunt,
28 puta, quia emptor suaserit venditori, ne denunciaret, tunc non videtur dubitandum, quod venditor non teneatur, nam dum emptor ipse fuit causa ipsius euictionis non curando, & suadendo, denunciationem non fieri, non potest de euictione agere per *Text. in l. hoc Iure vtimur* 27. *vbi gloss. in verbo obiecisse ff. de euict. Crot. in l. qui Romæ* §. *duo fratres num.* 78. *ff. de verb. oblig. Surd. conf.* 15. *num.* 24. *Rota decis.* 337. *num.* 16 *par.* 5. *ac dec.* 53. *n.* 9. *par.* 9. *rec.* & benè etiam *Afflict. de Iur. prothom.* §. 4. *n.* 21. *& seq.*

Sed quid dicendum, si Emptor, antequam prælatio sit petita, alteri vendiderit, qui po-
29 stea re spoliatus mediante prælatione de euictione agere prætendit, distinguendū puto, nam aut res fuit vendita Titio, & à Titio postea fuit vendita Caio maiori pretio, & tunc si petatur prælatio pro eodem pretio, quo res fuit primum vendita Titio, poterit Caius contra Titium actione ex empto agere pro eo, quod maius primo pretio illi dedit, & ità intelligendus est *Tiraquell. de retr. lignag.* §. 12. *gloss. prima num* 6. vbi limitationes ponit *num. seqq. Mangil. de euict. quæst.* 11. *num.* 44. Aut Titius Caio vendiderat rem minoris eo, quo ipse emit, & tunc quia is, qui præferri vult, soluit pretium à Titio in prima emptione solutum, cum subrogetur in locum eiusdem Titij, merito non poterit Titius agere contra Caium, cui vendidit pro minori pretio, & cui prælationem petens integrum pretium soluit pro residuo, cum ipse sciens rem pluris valere pro minori vendens censeatur illud plus remisisse, & Caio donasse, & ita credo intelligendum esse *Tiraq. d.* §. 12. *gloss.* 1. *n.* 13. *vsque ad fin.* sed latius de hoc in *qu* 22.

Decimo, quod ex hac ratione teneatur is, qui prælatione aut Iure retrahendi vult
30 vti, reficere emptori omnes sumptus, & expensas occasione rei emptæ factas ita *Gail. pract. concl. lib.* 2. *cap.* 19. *num.* 8. *in fin. Mangil. dicta quæst.* 135. *num.* 23. *Carpan. ad dictum cap.* 417. *num.* 669. *& seqq. Costa de ratione ratæ quæst.* 100. *num.* 3. *Capic. Latr. consult.* 96. *n.* 23. *& decis.* 57. *n.* 42. adeò vt teneatur ad expensas Instrumentorum Notarijs datas *Tiraq. de retract. lignag.* §. 29. *glos.* 3. *num.* 1. *&* 2.
31 vbi idem tenet in expensis factis ab Emptore ad effectum recuperandi Instrumentum *Parlador. diff.* 109. §. 5. *num.* 16. laté *Berlich. concl. Iur. d. par.* 2. *concl.* 41. *num.* 31. *& seqq. Tondut. resol. ciuil.* 23. *num.* 23. vbi quod
32 debet seruari indemnis erga Notarium eorum etiam, quæ Notarius petere posset pro extractu tradito, vel tradendo, sequitur *Rota decis.* 374. *num.* 5. *&* 6. *part.* 15. *recent.* ad expensum pro Proxeneta, si tamen venditor id voluerit, vel alias ex more regionis
43 necessarium fuerit, dummodo non fuerit expensum vltra legitimum modum per *Text. in l. debet* 26. *vbi glos. Bartol. Angel. & Bald. ff. de aedilit. Edict. Tiraq. dicto* §. 29. *glos.* 4. *n.* 8.

Par-

*Parlador. dictu* §. 5. *num.* 16. *Berlich. part.* 2.
*concl.* 41. *num.* 38. *Ciriac. contr.*63.*num.*8. *iuncta*
*nu.* 2. *vers. sed si quis ex contrahentibus, Gratian.*
*discept.* 143. *num.* 1. *Tondut. dicto cap.*23. *nu.* 24.
*& seq.* & ad expensas factas pro colendo fun-
34 do, pro custodiendo agrum à latronibus;
pro eo quod solutum est Creditoribus ven-
ditoris, vel eius vxori ne contra rem veni-
35 rent, aut consentirent pro remissione sua-
rum hypothecarum, pro eo quod datum
fuit illi, qui debebat ratificare contractum,
& sine certa pecunia nolebat, pro eo quod
fuit datum Iudici, & alijs secundum con-
suetudinem, vt decretum in contractu in-
36 terponeret, & pro gabellis, & vectigalibus
solutis, & similibus, vt plenè probat *Car-
pan. ad Statut. Mediolanen. dicto cap.*417. *à num.*
669. *ad* 686. & etiam *Tiraq. d.* §. 29. *glos.* 2. *nu.*
10. *in fin. & seqq. Tondut. d. cap.* 23. *num.* 26.
27. *& seqq.* reficiendæ quoque sunt expen-
37 sæ solutæ pro redemptione bonorum sub
hasta venditorum *Gratian. discept.*343. *num.* 1.
*Tondut. d. resol.*23. *num.* 25. necnon munera,
38 quæ data fuerunt illis, qui venditorem fa-
ciliorem ad vendendum reddiderunt *Cas-
san. ad consuet. Burgund. tit.* 10. *de retract.* §. 1.
*num.* 5. *Gaill. lib. primo obser.* 19. *num.* 10. *vers.*
2. *requiritur Tondut. d. cap.* 23. *num.* 27. vbi
etiam *num.* 28. ait, restituendas quoque esse
expensas factas pro obtinendo consilio
39 pro forma, & securitate venditionis, sed id
quod dictum est de muneribus datis media-
toribus procedit iuxta ea, quæ diximus de
Proxeneticis; & prædicta omnia intelligen-
dunt dummodo in fraudem emptor modum
sumptuum non excesserit, quia tunc con-
suetum solui debet *Berlich. d. concl.* 41. *n.* 33.
& dummodo sint vtiles, & necessariæ *Car-
pan. d. cap.* 417. *num.* 686. *& pluribus seqq.*

Sed hic primo quærendum est, an tenea-
tur prælationem petens, vel retrahens solue-
re expensas, quas debebat Emptor facere,
40 sed non fecit, puta quia ipsi fuerunt dona-
tæ, aut alius ipsius consideratione fecit, di-
stinguendi sunt plures casus.

Primus est si talis non solutio prouenisset
ex priuilegio speciali dato emptori, puta
quia emptor erat Clericus, aut de Magistra-
tu, aut persona, quæ per statutum non te-
nebatur soluere gabellam, expensas Nota-
rij, aut Iudicis, & tunc prælationem pe-
tens nil ex his restituere tenetur *Bald. de Iur.
protomis. col.* 4. *vers. sed pone, quod res Igneus in
l. dudum pag. penultima, vers. ad extensionem C. de
contrahend. empt. Carol. Molin. in consuet. paris.
tit. primo* §. 25. *num.* 5. *Tiraq. dicto* §. 29. *glos.* 4.
*num.* 3. *& seq. Carpan. ad dictum cap.* 417. *num.*
675. *Scrader. de feud.* 2. *parte* 9. *partis princ. sect.*
2. *num.* 44. *fol. mihi* 415. *tom. primo, Hieron.
Laurent. dec. Auen.* 26. *num.* 3. Imò si spontè
soluisset adhuc nec Emptor repetere posset,
quia priuilegium ipsum videtur esse com-
municatum *Bald. in l. fin. num.* 10. *vers. sed si
omisso, & num.* 11. *C. de fruct. & lit. expens.*
sequitur *Scrader. dicta sect.* 2. *num.* 44. *in fin.* &
est notabilis Theorica *glos. in* §. *triplici verò
verbo in libello circa finem, vers. sed quæro Instit.
de action.* siue melius quia emptor stultè re-
41 nunciauit Iuri suo, & non potuit spontè
soluendo arctare ad id prælationem peten-
tem iuxta *Text. in l. debet* 26. *ff. de edilit. Edict.*
aliàs si omnia, quæ spontè soluit emptor, sol-
uere quoque teneretur prælationem petens,
actum esset.

Secundus est si emptor id, quod impen-
42 dere tenebatur non soluit, puta quia ipsi
fuerit donatum, aut à Domino, aut à ven-
dente, aut à Principe, Notario, & simili-
bus, & tunc ea omnia prælationem petens
restituere tenetur emptori, vt contra *Bald. de
Iur. protom.* tenuit *Tiraq. d glos* 4. *nu.* 5. *& seqq.
Carol. Molin. dicto* §. 15. *in fin. Carpan. d cap.*
417. *num.* 675. *Scrader. dicta sect.* 2. *num.* 41. *&
seqq.* vbi id ampliat, siue donatum sit in re-
munerationem siue gratuito, contra *Ferron.
& cæteros* sequitur *Berlich. concl.* 41. *n.* 36. *part.* 2.
apud quem alij.

Circa hoc tamen inquirendum est, vtrum
quis emptori voluerit donare, vtrum ven-
ditori, & vtrum intuitu solius rei, ad quam
43 ob oblectamentum accedebat, & in qua
propterea aliquas expensas fecit, nam si pro
Emptore motus fuit ad donandum, præla-
tionem petens illi refundere tenetur, si pro
venditore, & ipsi talis refusio est facienda,
si pro re, & tunc illi reficiendæ sunt expen-
sæ, qui de tempore, quo fuerunt factæ erat
proprietatis Dominus, & possidebat, ita
*Scrader. vbi supra num.* 42. *in fin. & seqq.*

Tertius est casus quando emptor soluere
debebat laudemium Domino directo, quod
si esset solutum à prælationem petente refi-
ci omnimodò ipsi deberet, vt infra, & tunc
si Dominus illud donauit emptori dicen-
dum est, quod eidem sit refundendum, &
non Domino qui donauit, quia sicuti si lau-
demium verè solutum esset ab emptore, ipsi
refici deberet *Burgund. de laudem. par.* 2. *insp.* 5.
*num.* 3. *Aponte eodem tract. quæst.* 26. *num.* 3.
*Fontanell. dec. Catal.* 278. *num.* 23. *& seq. tom.* 1.
cum non aliud diuersum Domino sit soluē-
dum, etsi tres, aut quatuor vnus post alium
prælationem pro eodem pretio, pactis, ac
modis intrà tempus congruum peterent, &
obtinerent vigore eiusdem Contractus, ex
45 quo plura deberi nequeunt laudemia *Mo-
lin. de Iust. & Iur. disp.* 371. *num* 15. *vers. ego
verò, & num.* 16. *vers.* 2. *Burgund. de laud. par.*
2. *insp.* 5. *num.* 4. *& seqq. Fontanell. d. decis.*
278. *num.* 21. *& seqq. Rot. decis.* 374. *nu.* 5. *&*
6. *par.* 15. *recent.* quidquid contra tenuerint
*Nigr. de laud. quæst.* 18. *num.* 40. *ad fin. tom.* 2.
*Carpan. ad d. cap.* 417. *num.* 677. *& seqq.* qui
contra omnem rationem probare intendunt
multiplices esse venditiones, & emptiones,
& plura deberi laudemia.

Vnde sicuti si ab emptore, vt dixi, laude-
46 mium solutum esset, ipsi refici deberet, ita

etiam

etiamsi sit donatum, vt supradictum est de alijs expensis, & notat *Tiraq. dicta gloss. 4. num. 7.*

Si verò ex particulari priuilegio laudemium ab emptore solutum non fuit, & tunc
7 dicendum est, quod prælationem petens nil emptori teneatur refundere ex prædictis.

Sed an Domino directo quæstio est controuersa, nam *Carol. Molin. ad consuet. Paris. tit. primo* §. 15. *num.* 5. resoluit, quod prælationem petens teneatur Domino laudemium, vel gabellam soluere, etiamsi emptor priuilegiatus non teneretur, & sequitur *Tiraq. d. gloss. 4. num. 3. in fin. & seq. Carpan. ad dictum cap. 417. num. 676. Boer. dec. 231. nu. 3. & seqq. Berlich. dicta concl. 41. num. 35.* vbi etiam idem dicit de Tributis, & gabellis, à quibus erat exemptus emptor.

E contra verò militant *Bald. & Scrader.* su-
48 pra citatorum rationes, nempè quod detur talis priuilegij communicatio in subrogato, & aliæ generales, nempè quod idem Ius, & omnia priuilegia, & dilationes datæ emptori competunt prælationem petenti, qui in eius locum subrogatur.

Sed ego indistinctè *Molin. & Tiraq.* sequendas puto doctrinas, nam prælatione obtenta nouus, vt dixi non conficitur contractus, sed iam factus confirmatur, & de medio tollitur emptor, ac in eius locum
49 substituitur prælationem obtinens, proinde cùm non amplius persona Emptoris consideretur, sed prælationem petentis, qui non est priuilegiatus, & venditio habetur, ac si cum eo principaliter facta fuisset, & fingatur, Emptorem retro nunquam emisse, proinde non est amplius de medio priuilegium, quod prælationem petentem reddat Immunem à solutione laudemij, quod ex emptione solui deber, vt benè *Grat. disc. 460. num. 65. Burg. de laud. par. 2. inspect. 5. n. 4. cum seqq. Fontanell. d. dec. Catal. 278. num. 22.*

Nec prodest obiectum communcationis huius priuilegij, quia cessat cõmunicationis subiectum communicari enim non valet priuilegium, quo nec is qui debet esse com-
50 municans, vti potest ad *Text. in l. nemo plus Iuris ff. de regul. Iur.* benè *Gregor. dec. 115. nu. 1. & in recent. decis. 540. num. 2. part. 2.* cum autem emptor eueniente prælationis casu hoc priuilegio vti nequeat, cum non sit amplius emptor, & non detur in eo subiectum solutionis, proinde nec valet communicare priuilegium, cuius vsum non habet.

Et quamuis omnia pacta, conditiones dilationes, & priuilegia data à venditore emptori, competant prælationem petenti, id tamen intelligendum est de priuilegijs datis
51 in contractu, & ex voluntate partium; secus de illis datis à Iure illius personæ, vel illi datis à tertio, quæ cum non egrediantur personam illius, alios causam ab eo non habentes iuuare non possunt, *l. si quando in princ. C. de Inoff. test. l. cum Patronus,* vbi latè *Iacob. de Aren. ff. de legat. 2 Specul. de Cens. §. 2. vers. quid si Vniuersitas, Berlich. vbi supra.*

Hinc est, quod si spontè emptor priuilegiatus, & immunis soluerit gabellam, aut laudemium Domino directo, licet recta via pro restitutione contra prælationem peten-
52 tem agere non possit, vt supra dictum est, tamen ad euitandum inanem circuitum, ne scilicet is solueret Domino, & Dominus plura laudemia retinere non valens, teneretur restituere emptori, bene poterit Iudicis officio cogi prælationem obtinens solutum emptori restituere vocato tamen ipso Domino, qui si fortasse Ius aliquod retentionis contra emptorem haberet, posset, eo vti impediendo solutionem, licet etiam, hoc casu actione vtili negociorum gestorum emptorem contra prælationem petentem agere posse equum videatur, ne sit in damno iuxta *Text. in l. qua vtiliter 47. §. Titius ff. de negot. gest.* & ita intelligendus est *Tiraq. d. gloss. 4. num. 4. in fin. Carpan. ad dictum cap. 417. n. 676.* nec per hoc, quod soluit nulla necessitate cogente videtur donasse ad terminos legis *Campanus 47. ff. de oper. libert.* quia aut prætenditur, quod donauerit prælationem petenti, & non est dicendum, quia cum is adhuc non venisset, & esset incognitus non potest adesse voluntas illi donandi, quæ
53 nunquam fertur in incognitum, aut prætenditur donasse Domino, & tunc dicendum est, quod si sciens se nullo modo teneri ex certa scientia, & nulla alia existente causa soluerit, donatum censeatur id quod solutum est, alias secus, vt per *Castrens. in l. hoc Iure 19. num. 2. in fin. ff. de donat. Alex. cons. 4. num. 9. lib. primo, Mantic. de tacit. lib. 13. tit. 10. num. 18.* hic autem vix vnquam non reperietur alia Causa saltim colorata proueniens ex credulitate, quod soluere teneretur.

Secundo quærendum est, an teneatur ad expensas litis motæ contra rem, quam ipse emptor defendit, & distinguendum est: Nam
54 aut lis mota fuit ex sua culpa, & ex aliqua prætensione, cui ipse emptor causam dedit, & expensæ non sunt reficiendæ. *Rot. decis. 18. num. 16. §. Insubsistentiam, & seq. par. 17. rec.* nec culpa emptoris in hoc casu reputari valet, vt culpa prælationem petentis, quia culpa non pertransit suum auctorem, nec de, vna ad aliam personam egreditur ad *Text. in l. vnic. C. ne ex delicto defuncti &c. l. prima in principio ff. de priuat. delic.*

Aut lis mota fuit contra rem sine vlla culpa emptoris, & subdistinguendum est,
55 aut enim vicit emptor, & repetit ita *Cassan. ad consuet. Burgund. rub. 10. de retract. §. 2. ad finem, Carpan. ad dictum cap. 417. num. 671. Berlich. dicta concl. 41. num. 39. per Text. in l. vbi purè 19. §. qui in distrahendis ff. ad Trebell. l. fin. §. in computatione C. de Iur. deliberan.*

Aut succubuit, & idem secundum *Pa-*
56 *pon. in comment. tit. de retract. §. 430. vers. &*

est

*est notandum circa finem, Carpan. vbi supra, Berlich. d. concl. 41. num. 39. Tiraq. d. §. 29. gloss. 4. num. 12. & 16.* si tamen calumniosam litem
non defenderit, & bona fide litigauerit ad
tradita per *Peregrinum de fideicom. art. 50. nu. 11. in med. Fusar. de substitut. quæst. 670. num. 8. Mierez. de maiorat. par. 4. quæst. 26. num. 29. vers. & sufficit Vrsell. concl. 62. num. 120. in fin. Gregor. decis. 197. num. 4. & 6. Adden. ad Baratt. decis. 401. num. 17. in fin. & dec. 517. num. 7. part. 4. diuers. & in puncto Tiraq. d. §. 29. glos. 4. num. 12. & 26. Berlich. dicta concl. 41. n. 39.* etsi difficultates præuenire non potuerit, quod si præuenire potuisset difficultatem, quæ postea apparuit antequam litigaret, nec fecerit sufficientes diligentias pro
detegenda Iustitia, vel iniustitia tunc repetere expensas non posse putarem cum *Mierez. d. quæst. 26. toto num. 30.* vbi latè.

Amplia has conclusiones etiamsi lis non
57 fuerit finita, sed ad bonum statum victoriæ reducta *Fusar. dicta quæst. 670. num. 6. Add. ad Molin. de Primog. lib. primo cap. 27. in fin. ante vers. hac sententia Seraphin. decis. 225. per tot.*

Amplia secundo etiamsi transegisset abs-
58 que sententia si tamen negocium bona fide, & vtiliter fuerit gestum *Vrsell. dicta concl. 62. num. 120. vers. licet Fusar. dicta quæst. 670. num. 13. Molin. de Primog. lib. 4. cap. 9. num. 22. & seqq. & num. 27. & seqq. Ferretill. ad Baratt. dec. 401. n. 17. & dec. 517. n. 7. par. 4. diu.*

Et quid si emptor idem erat Aduocatus, & causam motam contra rem defendit
acritèr, & vicit, an expensas aduocationis
59 præstitæ contra prætendentem prælationem valeat repetere, & negatiuè videtur respondendum, dum enim propriam defendit Causam, & nullas soluit expensas, proindè quod non expendit recuperare nequit *Bartol. in l. fin. num. 7. C. de fruct. & lit. expens. & in l. stipulatus num. 3.* vbi etiam *Castren. num. 2. ff. de fideiussor. Gaill. pract. obseru. tit. de expens. & earum taxat. obseru. 151. nu. 16. Bald. in dicta l. fin. num. 12. & seq.* vbi id defendit etiamsi propter istam causam amisisset lucrum alterius patrocinij, circa quod communiter reprobatur à *Misinger. Gaill. Surd. & alijs*, quos magistraliter, quæstionem soluendo refert *Zacchia de salar. qu. 109. num. 7. & seq.*

Sed veritas est in contrarium, non solum quia si considerentur rationes magis concludentes videbimus veriorem esse opinio-
60 nem eorum, qui talium expensarum repetitionem Aduocato concedunt, quas ne repetam videre liceat apud *Aluar. Valasc. consult. 15. num. 21. Zacch. dicta quæst. 109. num. 16. & pluribus seqq.* sed etiam quia cessat principale fundamentum, cui contraria adhæret DD. opinio, illi enim contrarium resoluunt ex quo salarium eis tantum debeatur, qui alie-
61 na, & non propria gerunt negocia in nostro verò casu, quando scilicet prælatio alteri
conceditur, emptor, qui quoque Aduocatus erat non dicitur propriam, sed prælationem habentis litem defendisse, cum ipse à contractu subtrahatur, & fingatur nunquam emisse ex prædictis.

Tertio quærendum est, an si emptor pecuniam promptam non habens sumpserit à
62 mercatore cedulam ipsius quantitatis cui (id quod solet talibus mercatoribus dari) pro habenda dicta Cedula soluerit, possit etiam à prælationem petente talem summam repetere, & videtur dicendum, quod possit, quia si vera est conclusio, quam *Carpan. ad Statut. Mediolan. dicto cap. 417. n. 673.* prætendit deprehendere, à *Tiraq. d. glos. 4. nu. 15.* nempè quod prælationem petens te-
63 neatur ad resarcimentum damni passi ab emptore, qui occasione faciendæ emptionis, & pecuniæ ad venditorem deferendæ incidit in latrones, & damnificatus est, multo fortius debet esse vera hæc conclusio, cum in hoc casu magis proxima causa solutionis illius summæ fuerit emptio ipsa.

Contrarium tamen verius crederem, quia id quod expenditur non repetitur ab emptore, si non fuerit necessarium vel secundum naturam contractus, vel secundum voluntatem venditoris, qui alias vendere nolebat, vel secundum necessitatem ex post facto prouenientem, si enim spontè soluis-
64 set emptor, vtique solutum nullo modo esset repetibile iuxta *Text. in l. debet 26. vers. cæterum si quis sua spontè ff. de ædilit. Edict. Gratian. discept. 346. num. 11. vers. secus si spontè, & num. 17. ac seqq. Tondut. dicta resol. ciuil. 23. n. 24. & seqq. & Carpan. idem ad dictum cap. 417. n. 669.* Cum autem id quod emptor soluit pro pretio ab extero habendo nullo modo fuerit necessarium, neque ex natura contractus, cuius essentiale licet sit pretium certum, & determinatum, non tamen est ipsa solutio *§. pretium, & §. cum autem emptio,* vbi plenè *glos. in figur. casus, & DD. Communiter Instit. de empt. & vend.* neque ex voluntate venditoris, qui voluit pretium, sed non necessario in Cedula, & eodem modo vendidisset si in numerata pecunia illud habuisset, neque ex alia necessitate, quæ vrgeret iustè emptorem iuxta formã contractus illud pretium sic soluere, proindè ad ipsius refusionem prælationem petens non tenetur, & sibi id debet emptor imputare, qui si pecuniam non habebat emere nec debebat ad tradita per *Ancaran. cons. 170.*

Nec releuat id quod *Carpan.* affirmauit; nam *Tiraq.* ab eo citatus nunquam id somniauit, sed irresolutam quæstionem reliquit,
65 & quidquid sit inter socios inter quos cum lucrum, & damnum debeat esse commune, iustè prætendi potest media compensatio damni illati à latronibus occasione societatis vniuersalis tamen, non particularis per *Text. in l. cum duobus 52. §. quidam Sagariam ff. pro Soc. Bald. cons. 187. lib. 5. Rocc. de Societ. not. 37. n. 74.*

n. 74. in alijs procedit contrarium præsertim
in emptore, nam magis casibus, quam em-
ptionis contractui hæc damna imputari
oportet ideoq; nō reficienda, vt ait *Text. in l.
inter causas 26 §. non omnia ff mandat. & Iacob.
de Arena de expens., num. 20. inter tract. tom. 3.
par. 2 fol. 395. à tergo.*
Et ita etiam intelligendum est id, quod dicit
*Moles dec. Neap. tit. de Deman. §. 24. quæst. 5.*
qui defendit, quod prælationem petens te-
66 neatur ad soluendum emptori interesse,
quod habuit in retinendo pretium otiosum,
de quo tamen vide in *quæst. 27. circa finem.*

Quarto quærendum est, vtrum is, qui
prælationem vult teneatur ad soluendum
id, quod emptor dedit in actu emptionis
67 alteri proximiori, ne rem retraheret, aut
super ea prælationem peteret, quod sæpe
contingere solet, & affirmatiuè resoluit *Pa-
pon. rubric. de retract. § 430. vers. Sextum Boer.
eadem rubr. §. 4. vers. sed quid cum proximior, &
decis. 76. n. 7. vers sed bene.* Negatiuè verò re-
spondet *Tiraq d §. 29. glos. 4. n. 4. vers. & Feron.
Carpan. ad dictum cap. 417. num 382. vers. verum
contrarium.*

In hac quæstione dicendum est, quod aut
soluit remotiori, & nullo modo ipsi succur-
rendum est, quia poterat inquirere, prout
68 debebat an alius adesset proximior iuxta
*cons. 170. num. 7. Ancaran.* & ea quæ tradit,
*Tiraq. de retract. lignag. §. 11. glos. 6. nu. 3. & 4.*
& est *Text. in l. bona fide §. cum inter* vbi *Bald.
ff. de damn. infect.* Aut soluit proximiori, &
ob id venit remotior, & potuit prælationem
petere, quam alias habere nequiuisset, cum
potuisset excludi à proximiori, & tunc li-
benter adhærerē opinioni *Boer. & Papon.* quia
dum prælationem petens remansit tutus, &
cautus aduersus illum, qui ipsum antecede-
bat in prælationis Iure, & illud tenuit, &
ob id non potuit amplius penitere secun-
dum *Boer.* & alios, & auctum propterea est
pretium ipsius rei emptæ cum securitas,
quod alius cui ius prius competit non possit
eo vti, non modice æstimetur, & valorem
rei augeat iuxta *Text. in l. cum qui 7. §. melior
autem ff de in diem Addict.* merito prælationem
obtinens id debet soluere tanquam partem
pretij rei emptæ, & non tanquam expen-
sas.

Notandum tamen est, quod si proximior
veniat excludendo remotiorem, qui iam
69 obtinuit prælationem non tenetur eidem
expensas Instrumenti, cœterasque soluere,
sed tantum expensas factas à primo Empto-
re *Cassan. ad consuetud. Burgund. rubr. 10. de re-
tract. § 3. vers. sed quæro fol. mihi 1563.*

Notandum quoque est, quod licet præ-
lationem petens subrogetur in locum primi
emptoris, eiusdemque conditionis debeat
70 esse qualis est Emptor, id tamen intelligen-
dum est respectu conuentionum in ipso
contractu expressarum, vel eorum, ad quæ
ex vi, & natura contractus emptionis, &
venditionis conueniri actione ex empto
quisque emptor potest, non verò quoad
cœtera, quæ extranea sunt à contractu em-
ptionis, & quæ diuersimodè contemplan-
tur in persona Emptoris, & in illa prælatio-
nem petentis, vel quæ descendunt ex Iure
Dominicali, vt optimè notat *Cald. de emphyt.
extinct. cap. 13. num. 36.* Propterea, licet Do-
minus directus prælationem petens subro-
gatus dici debeat in locum Emptoris, tamen
non intelligitur subrogatus quoad ea, quæ
ex Iure directo proueniunt, quia quamuis
emptor emphyteuticam rem habeat obno-
xiam oneribus, & hypothecis à venditore
impositis, tamen Dominus directus præla-
tionem obtinens rem liberam, & exemptam
ab omni obligatione, & onere ab emphy-
71 teuta imposito obtinebit dum id ex natura
inuestituræ, & ex Iure Dominicali profluit,
vt notat per *Text. in l. lex vectigali ff. de pignor.
Bertrand. cons. 3. in fin. lib. 3. Guid. Pap. decis.
575. num. 3. Franch. decis. 226. num. 3. Cacheran.
decis. 156. num. 4. & seq. Caualcan. decis. 8. n. 35.
par. 4. Hodiern. contr. Iur. lib. 1. cap. 1, num. 27. &
36. Capic. Galeot contr. lib. 2. contr. 46. n. 48.
& 88.* plenè *Cald. de emphit. extinct. cap. 13. nu.
35. vers subycit præterea, & num. 36.* vbi id
limitat si emphyteuta vendidisset rem cum
pacto præciso, quod hypothecæ, & alia one-
ra à se iniuncta emphyteusi salua essent, tunc
enim quia dicta exceptio, & onerum tran-
slatio videtur esse pars pretij, Dominus quo-
que ad onera obligatus existet, quod vix sub-
sistere potest, nisi res expresse in Instrumen-
to dicatur minoris vendi contemplatione
onerum, & hypothecarum in Instrumento
expressatum, quia tunc considerari potest
onerum translatio pars pretij; Si autem nulla
appareat facta pretij diminutio contempla-
tione d. expressionis onerum, tunc Domi-
nus non tenebitur, quia quamuis talis ex-
pressio non esset facta, adhuc in Emptorem
hypothecæ, & onera rei affixa translata es-
sent, vnde aut talis expressio eius, quod ta-
72 cite inerat nihil operari potest per *Text. in l.
non rectè 3, vers. nam, & cum hoc non adijcitur
Cod. de fideiuss.* vbi *Bald. cæterisque Scribentes Ca-
strens. cons. 338. n. 2. lib. 2. Ruin. cons. 28 n. 13. lib. 2.
Decian. cons. 84. n. 50. lib. 2* aut si talis expressio
produxerit effectum translationis onerum
in Dominum directum, eumdem protinus
73 effectum producet tacita translatio per re-
gulam *Text. in l. cum quid ff. si cert. pet. l. si fi-
lius familias ff. eodem l. fin ff. de legat. 2. l. vlt. C.
qui bon. cedere poss.* quod quidem esset contra
communem DD. theoricam supra addu-
ctam.

Notandum etiam est, quod sicuti Em-
74 ptori ostensa læsione competit remedium
*l. 2. Cod. de rescind. vend.* ita quoque talis ex-
ceptio datur prælationem petenti, postquam
subrogatus fuit loco emptoris, & postquam
cum effectu habuit rem, non autem antea,
vt ex *Afflict. Bald.* & alijs notat *Rendell. de Iur.*

*prothomis. §. in primis verb. iustum pretium nu. 3. fol. mihi* 137. sed circa id recurren. est ad *quæst. 22. quæsit. 1.*

# QVÆSTIO VI.

## An Ius prælationis possit ex consuetudine induci.

### *SVMMARIVM.*

1 *Consuetudine introduci potest ius prælationis.*
2 *Consuetudo æquiparatur statuto.*
3 *Consuetudo auferens Domino liberam administrationem rei suæ, prout est ista, de qua agitur, videtur repugnare iuri naturali contra num. 4.*
4 *Facultas disponendi liberè de rebus suis, potest à iure, & à consuetudine limitari, & restringi.*
5 *Consuetudo introducens ius prælationis, excepta est in l. dudum C. de contrahen. empt.*
6 *Statutum contra ius non potest condere populus subditus sine Principis speciali approbatione.*
*Amplia vt nec ipse Princeps possit illud condere si Superiorem recognoscat.*
7 *Consuetudinem introducentem ius prælationis, populus Subditus introducere non potest sine Principis approbatione.*
8 *Confirmatio Principis interuenisse præsumitur quando consuetudo est longæua.*
*Declara vt hæc confirmatio præsumatur in forma Communi, non autem in forma specifica.*
9 *Consuetudo de qua agitur, indiget confirmatione Principis in forma specifica.*
10 *Consuetudo non inducens Ius prælationis, sed interpretatiua seruanda est, quamuis confirmatio Principis non interuenerit.*
11 *Consuetudo ista introducitur spatio 40. annorum contra opinionem Guill. & Maresc.*
12 *Consuetudo inducens prælationem, non prodest forensibus.*
13 *Forensis non potest vti Statutorum, vel consuetudinis beneficio contra Ciuem.*
14 *Forensis sicuti non ligatur statuto, aut consuetudine, ita nec ei vti potest.*
15 *Forensis vti non potest Statuto de pascendis gregibus in alieno Territorio.*
16 *Amplia, vt nec vtatur beneficio statuti de detinendis, aut carcerandis debitoribus debitoris.*
17 *Amplia, vt nec vti valeat statuto de continuanda possessione.*
18 *Amplia, vt nec vtatur Statuto deferente lucrum dotale.*
19 *Amplia, vt nec frui possit Statuto concedente paratam exequutionem Apocis priuatis.*
20 *Item de Statuto introducente solemnitates.*
21 *Et de Statuto moderante dotes.*
22 *Item nec gaudet beneficio Statuti mandantis ex stipulatione Notarij acquiri ius absenti.*
23 *Forensis receptus in Ciuem gaudet beneficio Statuti, vel consuetudinis dantis Ius prælationis.*
*Declara si in Ciuitate inhabitet, & Ciuium onera substineat, secus contra.*
24 *Forensis substinens onera in loco quoad bona, quæ possidet, non gaudet beneficio consuetudinis, nisi etiam substineat onera personalia, vel mixta.*
25 *Forensis contra quem habet locum consuetudo de Iure congrui propter res, quas possidet, potest vti eadem consuetudine si sit consors, vel vicinus.*
26 *Forensis habens prædium in loco vbi viget consuetudo Iuris congrui, tenetur seruare in venditione formam à consuetudine præscriptam.*
27 *Consuetudo illius loci, in quo bona sita sunt, non autem loci contractus est seruanda in hac materia.*
28 *Consuetudo, vel Statutum tribuens Ius prælationis, non extenditur ad bona sita extra Territorium.*
29 *Consuetudo ista comprehendit minores, & Mulieres.*
30 *Consuetudo tribuens Ius congrui, non comprehendit Dominum Castri, vel Ciuitatis, in qua introducta est siue ante, siue post Dominium obtentum introducta sit.*
*Amplia, vt nec comprehendat illum, qui emit à Supremo Principe.*
31 *Amplia quamuis Dominus Castri vsus sit commodo huius consuetudinis, quia adhuc eadem non ligatur.*
32 *Clerici, quamuis non teneantur seruare consuetudinem laicalem tribuentem ius prælationis, adhuc tamen ea vti possunt.*
33 *Consuetudo inducens ius prælationis, habet locum siue venditio fiat Ciui, siue extero, & forensi.*
*Et quamuis contractus fiat extra Territorium.*

Conclusio est affirmatiua, & probatur apertè in *cap. constitutus 8. de in integr. restitut.* vbi
1 communiter Canonistæ *Tiraq. de retr. lignag. §. 33. gloss. vnic. num. 2. Grat. discept. 460. nu. 25. Gomes. var. lib. 2. cap. 3. num. 5. in fin. Misinger. cent. 4. obseruat. 23. num. 4. Boer. decis. 107. n. 4. Gullerat. de renunc. renunciat. 42. num. 3. Grat. decis. March. 169. num. 9. Donada de renunc. tom. 1. cap. 36. num. 90. & tom. 2. cap. 26. num. primo, & seqq.* & hoc est indubitatum, si enim præla-
2 tionis Ius potest à Statuto induci, poterit etiam induci à consuetudine, quæ æquiparatur Statuto ad *Text. in l. de quibus ff. de leg. Bald. in l. 2. num. 3. C. quæ sit long. consuetud. Alex. cons. 173. num. 12. lib. 6. Rot. decis. 177. n. 55. & seq. par. 5. rec.*

Neque obstat, quod talis consuetudo, vti
3 auferens Domino rei suæ liberam administrationem, videatur esse contra naturalem rationem, vt dixit *Rota decis. 64. num. 4. part. 2. diuers. & coram Buratt. dec. 6. n. 8. vers. immò etiã,* ideoque non possit Iuri naturali præualere, & potius dicenda sit corruptela iuxta *Text. in*

in cap. cùm tanto, vbi gloss. de consuet.
Quoniam non reperitur à Iure naturæ
per peculiare præceptum statutum, quod
4 quis sit rei suæ moderator, & arbiter, sed Iure
naturæ dicimus, quod quis sit arbiter rei
suę partim negatiuè, eò quia non reperitur
hoc à Iure naturæ prohibitum, partim posi-
tiuè, quia omnibus concęssa est ex naturali
ratione libera rerum suarum administratio,
vt benè ratiocinatur Lass. de Inst. & Iur. lib. 2.
cap. 5. dub. 2. num. 4. & proindè talis facultas
disponendi liberè de rebus suis benè potest à
Iure limitari, & tolli, vt exempla plurima
habemus in toto tit. ff. de Minor. & reb. eor. &
C. de curat. furios; in quibus Minoribus, at-
que furiosis limitatur facultas libera dispo-
nendi; Plurima quoque scimus adesse statu-
ta talem facultatem limitantia, & prælatio-
nem concedentia de quorum validitate esset
stultitia dubitare.
Minùs obstat Text. in l. dudum C. de contrah.
empt. qui videtur tales consuetudines repro-
5 bare, quia contrarium ex eadem lege appa-
ret in illis verbis, nisi lex specialiter quasdam
personas hoc facere prohibuerit ex quibus patet,
quod ille Text. permittere voluerit, quod
talis consuetudo posset introduci, vt expres-
sè probat gloss. in d. l. dudùm verbo nisi lex Af-
flict. de Iur. prothom. in rubric. n. 8. Palma con-
sult. 46. num. 5. Rot. decis. 173. nu. 11. vltra med.
par. 4. rec. Buratt decis. 677. n. 16. & 17.
Quærendum primo est, an talis consuetu-
do possit introduci à Subditis absque expres-
6 sa Principis confirmatione, & approbatio-
ne, & respondendum est negatiuè, quia Po-
pulus Supremo Principi Subditus non po-
test Statutum condere sine Principis specia-
li approbatione, quando Statutum est contra
Ius, prout est illud, quod prælationem con-
cedit iuxtà doctrinam Bald. in l. omnes populi
num. 14. vers. & hæc opinio ff. de Iust. & Iur. &
cons. 407. in princ. lib. 2. & in his terminis latè
Rota coram Buratt. decis. 6. num. 1. & seqq. & per
tot. immò nec ipse Princeps si Superiorem
recognoscat, Buratt. dicta decis. 6. num. 6. vnde
pariter nec consuetudinem istam sine Prin-
7 cipis approbatione potest introducere, dum
consuetudo æquiparatur Statuto, vt dictum
est, & benè notat Bero. cons. 28. num. 32. lib. 3.
Merlin. decis. 353. num. 55. vers. ità, & consuetu-
dinem, & in recent. decis. 479. num. 3. part. 3. &
optimè Soccin. sen. cons. 272. num 7. & 8. lib. 2.
vbi discurrit etiam in his terminis de con-
suetudine introducta à Dominis Superio-
rem recognoscentibus Rot. coram Merlin. decis.
698. num. 4. & seqq. Reuerendiss. Antonell. de loc.
legal. lib. 2. cap. 1. n. 378.
Et quamuis, quando consuetudo est lon-
8 gæua, & diuturna, ac per longęua tempora
obseruata, seruanda videatur etiamsi non
constet de Principis confirmatione, cùm il-
la interuenisse præsumatur, vt latè probat
Bonden. collect. leg. 14. num. 156. tamen quia
ista præsumitur interuenisse tantùm in for-
ma communi, & non ex certa scientia, & in
forma specifica ad Text. in cap. porrecta de con-
firm. vtil. vel inutil. Amat. res. 100. num 15. Rot.
decis. 159. num. 39. par. 9. recent. Buratt. d. decis. 6.
num. 4. ideo non est apta ad validandum
Statutum, aut consuetudinem istam, quæ
tanquam odiosa, & contra ius, vt dixi in
9 quæst. 2. indiget confirmatione in forma
specifica Surd. cons. 330. num. 19. Posth. res.
130. num. 28. & 39. Grat. decis. March. 238.
num. 4. Add. ad Gregor. decis. 267. sub num. 14.
Rota coram Celso decis. 125. num. 9. & in rec. de-
cis. 438. num. 39. par. 4. tom. 2. & decis. 84. nu. 7.
& seqq. par. 7. & in puncto Reuerendiss. Anto-
nell. de loc. legal. lib. 2. cap. 1. quæst. 19. num. 368.
ad 379. Merlin. dicta decis. 698. num. 4. & seqq.
& decis. 740. num. 2. Buratt. dicta decis. 6. nu. 4.
vbi etiam num. 3. quod ista longęua obseruan-
tia probari debet cum expressa Principis
scientia, & patientia, vt valeat induci præ-
sumptio confirmationis.
Si autem consuetudo ista non esset indu-
ctiua prælationis, sed interpretatiua Iuris,
10 vel alicuius validi Statuti retractum, vel
prælationem concedentis, tunc omninò pu-
tarem esse seruandam; quamuis Principis
confirmatione esset destituta ex plenè tradi-
tis per Bonden. d. collect. 14. nu. 159. & 160. vbi
concordantes.
Quærendum secundo quantum tempus
exigatur ad introducendam talem consue-
11 tudinem contra Ius, & dicendum est, quod
de Iure Ciuili decem anni sufficiunt, vt ple-
nè probat Gaill. pract. obseruat. lib. 2. obser. 31.
num. 3. in fin. vbi etiam quod hoc tempus
decennii incipit à tempore primi actus Ma-
rescott. var. lib. 2. cap. 100. num. 24. & seqq. &
est doctrina gloss. Bart. Alex. Ias. & aliorum
in l. de quibus ff. de leg. & gloss. in l. prima §. fin.
verbo dico, vbi Bart. & alij ff. de aqu. plun. ar-
cen. quòd aliqui putant sufficere de Iure Ca-
nonico, dum agitur de introducenda con-
suetudine circa Iura temporalia, & Ciuilia,
& non circà Iura Ecclesiæ, Marescott. d. cap.
100. num. 30. & seqq. sed verius est in hac ma-
teria saltem quadragenariam necessariam
esse iuxta veriorem opinionem, de qua gloss.
in cap. fin. verb. legitimi, & ibi DD. de consuetud.
Buratt. decis. 800. num. 9. ibique Add. litt. d. &
decis. 3. n. 15. & in recent. decis. 222. n. 32. par. 15.
Quærendum tertio; An istæ consuetudi-
nes introducentes prælationem in aliqua
12 Ciuitate prosint forensibus, & negatiuè res-
pondendum est Carpan. ad Statut. Mediolan.
tom. primo cap. 434. num. 180. Vermigliol. cons.
490. num. 6. Zas. cons. 194. num. primo lib. 2.
atque apertissimè Natt. cons. 388. num. 2. An-
sald. cons. 95. à num. 25. ad 28. Surd cons. 204.
num. 3. ante fin. Cumia ad rit. Magn. Cur. Sicil.
cap. 107. num. 2. Lancellott. Gall. cons. 76. & cons.
41. ferè per tot. sed vide Carpan. ad Statut. Me-
diolan. cap. 417. num. 5. vbi quod si Emptor pa-
riter sit forensis consuetudine consanguineus
vti possit.

Ratio est euidens, quia, vt dixi, consuetu-
do æquiparatur Statuto, sed Statutorum be-
13 neficio non potest vti forensis contra Ci-
uem *Castr. cons. 156. num. 3. lib. primo, Natt.*
*cons. 46. num. 5. Rol. cons. 79. num. 3. lib. 3. Hon-*
*ded. cons. 29. num. 5. 16. & 17. lib. 2. Peregrin.*
*cons. 90. num. 17. lib. primo* plenè *Giurb. de suc-*
*cess. feud. §. primo gloss. 6. à num. primo ad 5.*
*fol.* 105. ergo nec consuetudine vti potest,
præsumptio enim est, quod Ciues consue-
tudinem introduxerint ad commoditatem
Conciuium subiectorum ad *Text. in l. prima,*
*C. de Summ. Trinit. Honded. d. cons. 29. num. 15.*
14 non autem in commodum forensium, qui-
bus damnum inferre non poterant *Honded.*
*d. cons. 29. num. 15. Giurb. d. gloss. 6. num. primo,*
*Rota decis. 295. num. 3. & decis. 673. num. 3. par.*
*prima diuers.* & quia sicuti consuetudo foren-
ses non ligat, ipsis nec debet prodesse *Angel.*
*cons. 73. num. 1. & 2.* si enim ipsos ligaret,
benè etiam ipsis prodesse deberet *Surd. cons.*
*343. num. 27. Natt. cons. 149. num. 10. Thesaur.*
*quæst. for. lib. 2. quæst. 4 num. 13. Ansald. d. cons.*
*95. num. 9. & 10. Alex. cons. 111. num. 4. lib. 7.*
ac plenè *Alb. cons. 50. num. 10. & seqq.* vbi,
quod si Statutum saltem aptitudine no-
ceat forensi, ipsi quoque debeat prodesse.

Benè igitur dixit *Dec. cons. 550. nu. 8. Surd.*
*cons. 204. nu. 3. vers. nec dicatur*, quod forensis
15 non gaudet Statuto de pascendis gregibus
in alieno Territorio, ac *Marsil. sing. 253. Ro-*
*man. cons. 224. num. 5. in fin. & num. 6. Rol. de*
*lucr. dot. q. 36. num. 13. Soccin. Iun. cons. 80. nu.*
*6. lib. 4.* quod nec vtatur beneficio Statuti
16 de detinendis, & carcerandis Debitoribus
Debitoris, & *Castrens. cons. 156. num. 2. lib. 1.*
quod Statuto mandante emendari per Com-
munitatem damna data, non fruatur foren-
sis.

Sic quoque *Rota apud Marchesan. de com-*
17 *miss. tom. 1. fol. mihi 948. num. 5. & coram*
*Eminentissimo Ottbobon. decis. 227. num. 4. & 5.*
decidit, Statutum de continuanda posses-
sione non prodesse Forensi.

Idemque prorsus de Statuto deferente
18 lucrum dotale *Paris. cons. 34. num. 14. lib. 3.*
*Rot. decis. 174. num. 7. par. 4. tom. 2. recent.* &
de Statuto, quod credatur Iuramento ali-
cuius *Surd. d. cons. 204. num. 3. vers. nec dica-*
19 *tur in fin.* & de Statuto concedente paratam
exequtionem Instrumentis, alijsque apocis
siue publicis, siue priuatis *Soccin. Sen. cons. 120.*
*num. 12. lib. 1. Honded. d. cons. 39. nu. 15. & 17.*
*lib. 2.* contra quos est decisio *Rot. Genuens.*
*la 100. Rocc. de assecurat. not. 100. num. 394.*

Et de Statuto circa solemnitates *Natt.*
20 *cons. 46. num. 5.* vbi quod tale Statutum
non extenditur nec in præiudicium, nec in
commodum forensis *Thes. Iun. quæst. for.*
*lib. 2. quæst. 8. num. 18. vers. frequentiùs licet con-*
*tra teneat Alex. cons. 44. num. 20. lib. 5.* & de
21 Statuto, seu Constitutione Apostolica mo-
deratoria dotium, quod non includat fo-
rensem *Eminentissimus de Luc. de dot. disc. 3.*
*num. 1. in fin. Rot. decis. 172. nu. 13. vsque ad 15.*
*par. 8. & decis. 175. à num. 3. vsque ad 8. par. 9.*
22 *recent.* ac tandem quod Forensis non gau-
deat beneficio Statuti mandantis ex stipula-
tione Notarij acquiri Ius absenti *Angel.*
*cons. 73. num. 1. & 2.*

Et quid si Forensis aliquis receptus esset
23 in Ciuem *Ansald. d. cons. 95. sub num. 27.*
*vers. forensibus, & extraneis*, motus authoritate
*gloss. in Constit. Federic.* dicit, quod iste gau-
dere deberet beneficio talis statuti, vel con-
suetudinis.

Dicendum tamen est, quod ille Forensis,
qui in Ciuem est receptus si in Ciuitate non
inhabitet, neque Ciuium onera substineat,
nullo Iure frui potest beneficio talis con-
suetudinis, aut Statuti, quia hic non differt
à forensi plenè *Rot. coram Eminentissimo Ot-*
*thobon. d. decis. 227. num. 7. & pluribus seqq. ad*
*quam recurras.*

Et bona ratio est, quod cum iste talis
non subeat onera loci non debet frui bene-
ficio, & fauore consuetudinum, & Statu-
torum eiusdem loci ità *Peregr. cons. 90. n. 11.*
*lib. 1.*

Et quid, si forensis substineat onera in
24 eo loco, quoad bona quæ possidet? *Lan-*
*cell. Gall. d. cons. 76. num. 26. & seqq.* respon-
det, quod non gaudeat talis consuetudinis
beneficio, nisi etiam substineat onera per-
sonalia, vel mixta.

Ego verò puto inspiciendum esse, vtrùm
possit consuetudo forensi habenti bona re-
spectu ipsorum bonorum obesse, & præiu-
dicare, adeòut si ipse venderet, prælationis
Ius sufferre teneretur; Quoniam, si occa-
25 sione ipsarum rerum, puta consortij, vel
vicinitatis prælatio vigore consuetudinis
competeret, illa non esset forensi, contra
quem pariter locum haberet, deneganda
*Alba cons. 50. num. 10. & seqq. Ansald. d. cons.*
*95. num. 9. & 10.* & alij supra citati, & benè
*Menoch. cons. 600. per tot.*

Proinde cùm forensis habens prædium in
aliqua Ciuitate, vbi talis viget consuetudo,
26 si velit dictum prędium vendere, teneatur
seruare consuetudinem, atque pręlationem
concedere, vt notat *Afflict. de Iur. prothom. in*
*princ. col. 15. vers. item pone, quod in Terra, &*
*§. vlt. col. penult. Tiraq. de retr. lignag. §. primo*
*tit. primo gloss. prima num. 1. & seqq. Mierez. de*
*Maiorat. par. 1. quæst. 58. num. 61. in med. & seqq.*
videtur quoque consonum, quod prælatio-
nem habeat occasione eiusdem prædij à cō-
suetudine concessam, sed hæc cogita, quia
videntur contra dictum DD. quos addu-
ximus.

Quærendum quarto, quænam consuetu-
do sit seruanda, & respondendum est, quod
seruari debeat consuetudo illius loci, in quo
27 bona sita sunt non autem contractus *Afflict.*
*de Iur. prothom. §. sancimus num. 20. in fin. vers.*
*item pono in 6. Notab.* ibique plenè *Rummus*
*in Addit. num. primo, & seqq. & in fin. fol. mihi*
*76.*

*76. Petr. Greg. Syntagm. Iur. lib. 26. par. 3. cap. 19. per tot. Tiraq. d. §. primo gloss. prima num. 1. & seqq. Nigr. de laodem. tom. primo quæst. 4. art. 2. num. 20. fol. 31. Mangil. de euict. quæst. 136. num. 4.* Vnde si exiet Romæ consuetudo,
quod domus non vendatur irrequisito
Consorte, poterit Romanus vendere Do-
28 mum, quam habet Pisis, vbi talis non vi-
get Consuetudo consorte minimè requisi-
to, talis enim Consuetudo non extenditur
ad bona alibi sita *Ias. cons. 194. superuacuo*
*videtur per tot. lib. 2. Tiraq. d. gloss. prima n. 2. Mierez. de maiorat. par. 1. d. quæst. 58. num. 61. in med. & seqq. Soccin. Sen. cons. 74. num. 18. vers. Et ideò alias fuit conclusum Berlich concl. 39. num. 46. par. 2.* & videndus est *Lancellott. Gall. cons. 76. & cons. 41.*

Quærendum quinto: An hęc Consuetudo
comprehendat Minores, & Mulieres, con-
29 clusio est affirmatiua *Blanc. de compromiss. qu.*
*3. num. 29. Beninsend. decis. 21. num. 11. & seqq. Cirocc. discept. 29. num. 48.* vbi etiam videas, an opus sit adhibere solemnitates.

Quęrendum sexto: An talis consuetudo
comprehendat Dominum Castri, vel Ciui-
30 tatis, in qua introducta est, & negatiuè res-
pondendum est, siue ante, siue post domi-
ninm obtentum introducta sit ad *Text. in l. penult. ff. de Arbitr. Cardinal. cons. 2. ad fin. Lamberteng. de contract. cor. fol. 450. & 451. à num. 94. ad 97. Gregor. decis. 279. num. 9.* & optimè in his terminis *Cutell. de donat. tract. 2. disc. 1. special. 22. num. 13. & seqq.* vbi etiam latè probat, quod neque is qui emit à Supremo Principe poterit occasione talis Iuris prouenientis à Statuto inquietari, *Ciroc. dicta discept. 29. num. 47. & seq.* vbi tamen *num. 45. & seq.* latè probat comprehendi sub hac consuetudine etiam Domini loci.

Sed quid dicendum si ipse Dominus loci
aliquando vsus fuerit d. consuetudine, aut
ea vti prætendat, videtur dicendum, quod
si Dominus velit vti commodo huius con-
31 suetudinis, teneatur eam seruare, vt sicuti
ipsius sentit commodum, ita quoque eius-
dem incommodum sufferre teneatur ad *Text. in l. secundum naturam ff. de reg. Iur. Menoch. cons. 250. num. 18. & cons. 126. num. 36.* quem sequitur *Cammeral. decis. Bonon. 41. nu. 44. & 94.* Sed veritas est in contrarium, non enim repugnat, quod Dominus vti non subditus tali consuetudine non afficiatur, & quod in fauorabilibus eadem consuetudine vti valeat, vt videmus in Clericis, qui pari-
ter huiusmodi consuetudine laicali vti non
subiecti, non ligantur, cum tamen ea vti
32 non prohibeantur, vt optimè probat *Surd.*
*cons. 262. num. 57. in fin. & seq. Beltramin. ad Gregor. decis. 279. num. 21. & seq. Ciroc. d. discept. 29. n. 47. & seqq. & n. 49. & seqq.* apud quem concordantes.

Quærendum septimo: An habeat locum quando venditio fieret forensi, & conclusio est affirmatiua, cum enim actio pro prælatione petenda sit in rem scripta, & detur
contra quemlibet possessorem, & detento-
33 rem ideò siue prædium ematur à Ciue, &
subdito, siue ab Extero, & Forense semper poterit prælationis ius habens vigore consuetudinis legis, vel statuti vigentis in loco rei sitæ, quod debet attendi, suam actionem experiri, maximè ne alias sequatur absurdum, quod scilicet melioris conditionis sit forensis, quam Ciuis ipse vt notat *Faber. in l. cunctos populos num. 15. vers. in 3. casu C. de Summ. Trinit. & Fid. Cathol. Tiraq. de retract. lignag. §. primo gloss. prima num. 4. Carpan. ad Statut. Mediol. cap. 417. num. 4.* plenè *Menoch. cons. 756. nu. 19. & pluribus seqq.* immo etiamsi venditio fiat à forense, & quamuis contractus fiat extra Territorium, vt plenè notat *Carpan. ad Statut. Mediol. d. cap. 417. nu. 4. & 5.*

# QVAESTIO VII.

## An Ius prælationis per pactum induci possit.

### *SVMMARIVM.*

1 *Prælationis Ius per pactum induci potest.*

2 *Pacta, quæ contra leges, aut bonos mores fiunt sunt nulla.*

3 *Pactum mediante quo quis priuatur libera rerum suarum administratione videtur Iniquum.*

4 *Pactum, quod quis non possit prædium alienare inuito vicino, est nullum.*

5 *Limita quando est adiectum fauore illius, qui habet ius in re iuxta distinctionem Parlador.*

6 *Parladori distinctio impugnatur.*

7 *Pacta induci potest, quod locator teneatur potius finita locatione locare antiquo Conductori, quam alijs.*

8 *Pactum prælationem conferens non improbatur in l. dudum C. de contrahen. empt. sed potius præseruatur.*

9 *Pacta quæ simpliciter prohibent rei suæ alienationem, sunt nulla, illa verò quæ limitant in certis casibus facultatem alienandi, sunt valida.*

10 *Pactum, quod quis alienare non possit vicino inuito improbatur in d. l. nemo paciscendo ff. de pact. sed non improbatur illud, quod quis astringatur potius mihi, quam alteri vendere.*

11 *Pactum per quod quis non potest alienare nisi in aliquem, multum differt à pacto, per quod quis potest alienare in quemlibet excepto aliquo.*

12 *Pactum conferens prælationem, multum differt à pacto, mediante quo quis cogitur vendere.*

13 *Promissio non vendendi alteri, nisi Titio non obligat absolutè ad vendendum, nec tollit facultatem alienandi, sed eam tantummodo limitat.*

Ideo

*Ideo & promissio valet, & est obseruanda ab harede.*

14 *Pactum tribuens ius prælationis, non operatur, quod si Dominus alteri vendiderit, possit res prælationis iure vindicari.*

15 *Promittens vendere, potest rem ipsam alteri vendere, & tenetur tantum ad interesse.*

*Contrariam opinionem defendit Decian. putans quod actio descendens ex tali pacto, vt pote in rem scripta, sequatur tertium possessorem.*

*Guidopap. distinguit, quod si sit dictum, quod si res alteri vendatur, Titius praferatur, pactum sequatur tertium Possessorem, si verò sit dictum, quod si quis alteri vendiderit, Titius praferatur, pactum contra tertium exerceri nequeat, sed hac distinctio vti verbalis Improbatur.*

16 *Prima opinio qua docet, quod pactum istud exerceri non possit contra tertium, qui emit vti verior defenditur.*

17 *Actio prælationis introducta à lege, vel Statuto est in rem scripta; Illa verò, qua descendit ex pacto prælationem dante, est personalis.*

18 *Pactum prælationem tribuens, est personale, nec traosit ad haredes secundum opinionem aliquorum.*

19 *Contraria opinia defenditur, nisi adsit aliqua dictio taxatiua, vel personalis.*

20 *Res alienata, potest ab eo, cui est facta promissio prælationis vindicari, si non sit processum ad actualem traditionem, iuxta opinionem Carpzou.*

*Contrarium verius defeoditur.*

21 *Pactum tribuens prælationis ius iuramento vallatum potest exereeri contra tertium emptorem iuxta opinionem Berlieb.*

*Contraria opioio est verior.*

22 *Facta promissione rem vendendi alicui cum iuramento non potest is, cui fuit promissum contra Emptorem agere, nisi pro obseruantia pacti, adsit hypotheca, & ita declaratur decisio Scraph. 805.*

23 *Promissa prælatione, potest res alteri vendita vindicari, quotiescumque Emptor sciebat bona illa subiecta esse pacto prælationis.*

*Contrarium tamen Auctor defendit contra Berlieb. & Carpzou.*

24 *Res obnoxia pacto prælationis, interim vendita, potest iure prælationis vindicari, si is cui fuit promissa prælatio, fuerit interpellatus ad prelationem dandam, vel contra eum fuit aliquo modo intentata lis, iuxta opinianem Tiraq.*

*Contraria opinio defenditur, & declarantur Tiraq. & sequaces.*

*Litigiosa res non efficitur, quando intentatur actio personalis.*

25 *Promissa prælatione, potest is, cui est promissa impedire venditionem alteri faciendam recurrendo ad Iudicem, petendo immissionem.*

*Immissionis remedium, competit ei, cui fuit promissa prælatio, sed de hoc dubitat Auctor.*

26 *Denunciatio facienda est illi, cui fuit promissa prælatio, & venditor expectare eumdem debet spatio duorum mensium.*

27 *Pactum tribuens prælationis Ius, non afficit Viduam, qua habuit illa bona ex dispositione Statuti, quod Certam bonorum viri portionem Viduis defert.*

COnclusio est affirmatiua, & probatur in
*l. qui Roma §. coharedes ff. de verb. oblig. ex*
1 *Bald. in l. prima num. primo vers item fallit Cod.
commun. diuid. Ias. in l. nemo penult. ff. de pact.
& cons. 211. n. 7. lib. 2. Tiraq. de retr. lignag. in
præfat. num. 15. vers. nam si valet Donade. de renunc. tom. 1. cap. 30. num. 89. Bocr. decis. 107.
nu. 3. vers. item fallit Guttierez. pract. lib. 2. qu.
167. num. primo, Decian. resp. 69. num. 1. lib. 4.
Cene. de cens. quæst. 64. num. 17. Ciroce. disc.
69. num. 3. lib. 1. & diximus in quæst. 32. vbi
concordantes.*

Sed contrarium videtur dicendum, quia
pacta, quæ contra leges, & constitutiones,
2 aut contra bonos mores fiunt nullam vim
habent *l. pacta 6. Cod. de pact.* pactum autem
istud esset contra *l. dudum C. de contrah. empt.*
bonisque moribus repugnaret, iniquum
enim existimat, *Caius in l. 2. ff. si à Parent.*
3 *quis manumiss. fuerit* non esse liberam rerum
suarum alienationem, & iustum est cuique
sua committere, *l. nemo exterus C. de Iuda.*
meritò igitur statutum est, quod nemo paciscendo efficere possit, ne vicino inuito
prædium alienet per *Text. expressum in l. nemo paciscendo ff. de pact.* ideoque nec prælationis beneficium inducere, per quod quis
4 libera rei suæ administratione priuatur *d. l.
dudum*, & vendere cogitur *Rodoer. in addit. ad
de Marin. cap. 108. num. 163. et seqq.*

Et propterea conciliare quæstionis dissonantiam conatur, *Parlador. differ. 109. §. 7.
num. 17. et 18.* distinguens inter huiusmodi
5 pactum adiectum fauore illius, qui habet
Ius in re, & inter illud appositum fauore
eius, qui Ius in re non habet, & primo casu
asserit, pactum valere, secundo verò non,
& quamuis ipse, nec contraria referat, nec
absoluat, potest tamen cum eius distinctione responderi *dicta l. qui Roma §. coharedes*,
in qua videtur approbatum tale pactum,
quia erat appositum fauore cohæredum,
predium commune retinentium, qui non
adhuc diuisione sequta habebant ius in re;
Ideoque è conuerso in *d. l. nemo paciscendo*
improbatur simile pactum, quia erat adiectum fauore vicini nullum ius in re habentis.

Sed hæc distinctio non est recipienda,
quia videtur verbalis, non autem iuridica,
quoniam si quis habet Ius in re, & habet
de iure prælationem, pactum ad nil inseruit, si verò etsi habeat Ius in re, non ta-
6 men habeat prælationem prout denegatur
in *d. l. dudum* consortibus ius in re habentibus, tunc nulla esse potest distinctio inter
istum, & eum, qui nullum ius in re habet,
nam eodem modo neutri istorum prælatio
competeret, nec dicatur habentis ius in re.
inte-

interesse; vt tale pactum apponatur, ob
quod interesse iure stipulationis pactum
substineri dixit *Albertc. in d. l. nemo num. 2.
vers. et tunc aut quaritur circa fin.* quia respon-
detur, quod illud est interesse nimis remo-
tum, neque illud, quod considerat *Albertc.*
& eodem modo interesse potest ius in re
habentis prælationis beneficio de iure non
competente, quod res ipso inuito non alie-
netur, quo interesse potest vicini rem eo
inuito non alienari, & tamen in *d. l. nemo*
vicino id non permittitur.

Ideoque affirmatiua opinio simpliciter
sumpta verior videtur, quæ probatur etiam
*in l. ne cui C. locat.* in qua Zeno Imperator
7 sanciuit, quod licet liberum debeat esse
hominibus res suas, quibus velint locan-
di, tamen mediante pacto, quo dispona-
tur Dominum potiùs conductori finita lo-
catione teneri locare, quam exteris, talem
libertatem tolli posse non dubitauit, vt no-
tat *ibidem gloss. verbo pactum, & DD. commu-
niter, & signanter Bald. & Salic.*

Nec obstant in contrarium adducta; Nam
*Text. in d. l. dudum* potiùs videtur excipere,
8 quàm improbare talia pacta, vt patet ex le-
ctura, *& ex gloss. in d. l. dudum verbo nisi lex,
quidquid plerique DD. per Amayam in lib. 10.
Cod. de Decurion. nu. 24. fol. mihi 470. adducti
afferant*, credentes dd. verba *nisi lex in d. l. dudũ*
non esse Imperatoria, sed esse adiecta à Iuris
Consulto; Quod autem illa pacta sint contra
bonos mores non est verum, quia illa pa-
cta, quæ simpliciter prohibent rei suæ alie-
nationem, & liberam Administrationem
non est dubium, quin bonis moribus ob-
stent, illa verò, quæ sunt limitatiua, pu-
ta quod casu, quo Dominus vellet aliena-
re fundum suum teneatur potiùs mihi,
quàm alteri pro eodem pretio vendere,
9 non solùm non aduersantur bonis mori-
bus, sed valent, & à Iure sunt approbata,
vt non obscurè respondet *Ias. in d. l. nemo
paciscendo num. 1. vers. secunda melior ratio unn-
cto num. 2. Alciat. cons. 13. litt. F. vers. nec ob-
stat lib. 2.*

Eodemque modo respondetur *d. l. nemo
paciscendo*, quæ prohibet hæc pacta simpli-
10 citer prohibitoria, puta quod quis non
possit rem suam vendere aliquo inuito, vt
ibidem notat *gloss. & Angel. num. 2. col. 1.
vers. si verò pactum circa fin.* Secùs ea, quæ
tantum sunt limitatiua, vt respondet *Imol.
in d. l. qui Roma §. coheredes, vbi etiam Alex.
col. 6. ff. de verb. oblig. Ias. in d. l nemo num. 2.
& d. cons. 211. num. 7. lib. 2. Matthaeus in addit.
ad Guido pap. decis. 569. Albert. Brun. cons. 67.
num. 2. vers primo quia vol. 4. Cloeb. cons. 42.
num. 109. & seqq. lib. 2.* & meritò, quia mul-
tum differunt promissio non vendendi ali-
quo inuito, & pactum vendendi potiùs
vni, quam alteri, & aliquo requisito, sicu-
11 ti etiam multum differunt prohibitio ven-
ditionis nisi inter certas personas, & disposi-
tio, quod pro eodem pretio alius præfera-
tur, vt notat *Amaya in l. 3. num. 25. C. de
pred. Decurion. lib. 10.* & multum differunt
posse alienare in quemlibet excepto aliquo,
& non posse alienare nisi in aliquem *l. hoc
modo ff. de condit. & demonstr. Odd. de fideicomm.
ob prohibit alienat. quæst. 18. num. 50.* & maxi-
ma adest differentia, quod quis cogatur ad
12 vendendum, & quod pati teneatur præla-
tionem, qua mediante non cogitur ad ven-
dendum, vt benè explicat *Franch. decis. 17.
num. 9. Capic. Latr. decis. 168. num. 58. ad 60.*

Proindeque valet promissio non venden-
di alteri, nisi Titio, quia non tollit pote-
13 statem vendendi, nec minùs obligat abso-
lutè ad vendendum, sed tantùm, quod si
promittens voluerit alteri vendere, tenea-
tur potiùs vendere Titio *per Text. in l. si ste-
rilis § penult. ff. de act. empt. Bald. in cap. cum
accessissent num. 19. de constit. Bart. in l. actione 4.
num. 1. circa fin. de transact. Seraph. decis. 805.
num. 1. & seqq.* vbi etiam, quod hæc promis-
sio seruanda est ab hærede *Amat. Dunoz, de-
cis. 760. num. 10.*

Quærendum primo, an pactum istud sit
adeò efficax, vt operari valeat, quod res
contrà illius tenorem alteri vendita valeat
14 ab emptore vendicari, & prima facie vide-
detur negatiuè respondendum; Quoniam
cum tale pactum videatur quid minus im-
portare ipsa promissione vendendi, quia
mediante hoc pacto non potest quis cogi ad
vendendum, & non vendendo nil præstare
tenetur, vt iam dictum fuit, mediante au-
tem promissione vendendi quis potest cogi,
vel ad vendendum, vel ad præstandum in-
teresse, vt dictum est *in quæst. 20.* meritò si-
cuti vendere promittens potest rem ipsam
15 alteri vendere, & distrahere absque eò
quod valeat ab emptore res auferri *Roland.
cons. 69. ferè per tot. lib. 3. Palm. consult. 13. n. 7.
& seqq. & num. 13. 15. & 16. Mantic. de tacit.
lib. 4. tit. 3. num. 7. Capic. Latr. consul. 29. num. 3.
& seqq. Cloeb. cons. 42. num. 69. & multis seqq.
lib. 2. Torr. de pact. futur. success. lib. 2. cap. 37.
num. 7. Seraphin. decis. 805. num. 2.* eò magis id
poterit facere is, qui tale pactum iniuit.

Affirmatiuè tamen respondent *Molin. de
contract. part. 2. disput. 372. §. quando autem per
tot. Gutierez practicab. lib. 2. quæst. 167. num. 2.
Cenc. de Cens. quæst. 64. num. 18. & plenè De-
cian. resp. 69. num. 1. lib. 4.* & ratio videtur
euidens, cum enim ex hoc pacto oriatur
ius prælationis, meritò sicuti actio pro præ-
tione petenda sequitur rem, & tertium pos-
sessorem *Giurb. decis. 75. num. 6. & seqq. Duran.
decis. 52. num. 4. & 5. & latius in quæst. 3.* ità
quoque tertium possessorem sequi debet
actio descendens ex hoc pacto dante præla-
tionem sequitur *Hodiern. ad Surd. decis. 32.
n. 4. quem refert Rot. decis. 413. nu. 30. par. 16. rec.*
Distinguit *Guidopap. decis. 569. num. 2.* inter
casum, in quo sit dictum quod si rem alte-
ri quis vendat Titius præferatur, & inter
illum

illum in quo dictum sit, quod si quis alteri vendiderit Titius præferatur, quæ distinctio vti verbalis reiicitur per *Add. ad eundem litt. B. & Baron. in addit. pariter ad eundem vers. ad verba*.

Sed ego veniam petendo à tot insignibus DD. contrarium opinor verius, & adhæreo opinioni *Carpzou. Iur. prudent. forens. Sa-*
16 *xon. part. 2. constit. 32. defin. 8. vbi uefinit. 9.* id extendit etiam si tale ius competat ex dispositione Testatoris *Berlich part. 1. concl. 40. num. 56. & seqq. apud quem etiam num. 61. & seqq. vide alia, & concl. 29. num. 100. & dec. 98. num. 16. part. 1. Cancer. var. par. 2. cap. 3. de iuram. num. 110. & pluribus seqq.* qui in hac speciali quæstione pro veritate consultus respondit; quod mediante tali pacto nullum Ius reale acquiritur contra rem, aut contra emptorem, sed tantùm personale contra promittentem, qui tenebitur quidem pactum non seruando ad interesse, sed non impeditur in alium transferre dominium, nisi pactum sit iuramento, atque hypotheca speciali vallatum, & nisi is, cui fuit promissum reperiretur in possessione ipsius rei, quia tunc excipiendo poterit repellere promittentem ipsumque emptorem, & allegat *Fabr. in Cod. lib. 4. tit. 36. de pact. inter empt. & vendit. definit. 1.* idque præsertim, quia si facta promissione de vendendo, quæ est maioris efficaciæ tali pacto, non prohibetur promittens alteri vendere, ita quoque impediri non poterit is, qui promisit præferre alterum extraneo vendere, vt supra dictum est, *& Cancer. sequitur Capic. Latr. consult. 109. num. 20. lib. 2.* & hanc opinionem contra Guttierez non intercedente tamen hypotheca tenuit *Molin. d. disp. 372. §. quando autem*, vbi requirit expressè adiectionem hypothecæ pro obseruantia pacti.

Non obstat, quod actio descendens ex tali pacto sit in rem scripta, quoniam fateor, quod actio pro prælatione à lege, vel Statuto concessa possit exerceri contra
17 quemcumque rem prælationi suppositam detinentem, ex quo prælationis ius afficit ipsam rem, nego autem, quod mediante tali pacto, & promissione acquiratur ius in re, nam verius est, quod competat tantum actio in factum personalis, dum promissio continet factum admixtum, vt in promissione de vendendo dixi *in quæst. 20. & notat Carpzou. d. definit. 8.*

Quærendum secundo, an tale pactum egrediatur personam promittentis, & stipu-
18 lantis, & videtur dicendum, quod tale pactum sit personale, & quod non egrediatur personam promittentis, & stipulantis, cum enim tale pactum sit species seruitutis, ideò regulandum est iuxtà regulas seruitutis, quæ regulariter quotiescunque non est pro seruitio certæ rei conuenta dicitur personalis *ad text. in l. pecoris ff. de seruit. rustic. præd. & in l. pater filiæ ff. de dot. prælegat. & latè Capic. Latr. consult. 109. num. 1. & seqq. & num. 22 quem videtur sequi bo. me. Eminentiss. de Luca de seruit. disc. 85. num. 8. & 9. circa fin.*

Contrarium tamen videtur dicendum, nam regulariter tales promissiones tran-
19 seunt ad hæredes actiuè, & passiuè, licet de eis non sit facta mentio *per Text. in l. 2. vbi gloss. in verbo heredes C. de pact. inter empt. & vendit. Borgnin. decis. 10. num. 27. Larrea allegat. 120. ferè per tot. Berlich par. 2. d. concl. 40. num. 70. & seqq.* vbi etiam quod si plures sunt hæredes, & aliqui nolint portiones nolentium alijs accrescant *Capic. Latr. d. consult. 109. num. 13. & seqq. lib. 2. Rot. coram Seraph. decis. 805. num. 1. vers. & hac promissio*, quam opinionem veriorem puto, quando in promissione non adest aliqua dictio taxatiua, seu personalis, puta dictio *ipse*, aut aliæ similes, quæ denotent pactum non transire ad hæredes, vt plenè probat *Tiraq. de retr. conuent. §. 2. gloss. 6. num. 1. & seqq. Menoch. cons. 143. num. 25. Larrea d. alleg. 120. num. 17. Borgnin. d. decis. 15. num. 3. plenè bo. mem. Eminentissimus de Luca de seruit. disc. 85. à num. 8. vsque ad 15. Rot. in Tiburtina Castri S. Angeli 26. Ianuarij 1654. §. eoque minus coram Meltio, & latè etiam Cancer. var. par. 2. cap. 8. num. 120. Carpzou. ad d. constit. 32. par. 2. definit. 31. nu. 1. & seqq.*

Quærendum tertio. An res alienata possit ab eo, cui est facta promissio prælationis
20 vendicari, si tantum fuerit processum ad actualem venditionem, non autem ad traditionem, & licet *Carpzou. ad d. constit. præ. definit. 10.* latè defendat, quod talis res ità vendita, sed non tradita possit vendicari agendo ex Iure prælationis conuentionalis ad complementum conuentionis, & ad faciendam venditionem ea ratione, quod nulla alia de causa videatur prohibita vendicatio, quam quod re aliqua duobus vendita semper præferatur is, cui tradita fuit *per Text. in l. quoties C. de rei vendicat.* tamen contrarium verius existimo, nam quotiescunque pro obseruantia promissionis, & pacti non adest hypotheca, tunc concurrente illo, qui actualiter emit cum illo, in cuius fauorem tale pactum adiectum est, præferendus est is, qui emit, quoniam non ex motiuo *dicta l. quoties* prohibita est talis vendicatio facta traditione tertio, vt præsupponit *Carpzou.* sed ea ratione, quia is, cui est facta talis promissio nullam habet actionem realem, aut Ius in re, sed tantum actionem personalem ad interesse, quæ actio non afficit rem ipsam, sed tantum personam promissoris; Vndè concurrente in eadem re emptore, qui habet actionem realem, & Ius in re, & è contrà illo, cui fuit prælatio promissa, debet præferri emptor, qui habet potentius Ius *Oldrad. consil. 127. num. 2. Gabr. de empt. & vendit. concl. 2. num. 4.* maximè quia si is, qui promisit vendere, etsi habeat facultatem rei tradendæ ven-

vendere non cogitur, nec alteri vendere prohibetur, ac præstando intereſſe liberatur, vt dictum eſt in *quæſt* 20. fortius is qui promiſit alterum præferre poterit extraneo vendere, & quamuis non peruenerit ad traditionem, habeatque facultatem rei tradendæ nonniſi actione ad intereſſe conueniri poterit, & proindè dum præſtando intereſſe liberatur, euidens eſt, quod non poterit ille, cui prælatio eſt promiſſa, agere pro rei vendicatione, & pro reſciſſione venditionis alteri factæ, quidquid dicat *Carpzou.* qui tamen loqui videtur in terminis ſpecialis Conſtitutionis id diſponentis.

Quærendum quarto an competat tale Ius
21 vendicandi rem alienatam in tertium quotieſcunque quis promiſit prælationem cum iuramento, & videtur affirmatiuè reſpondendum, quia ità tenuit in ſpecie *Berlich. part.* 2. *d. concl.* 40. *num* 69. *Rot.coram Seraphin. deciſ.* 805. *num.* 3. *& deciſ.* 58. *num.* 6. *& ſeqq. part.* 6. *recent. Add. ad Gregor. deciſ.* 241. *num.* 7 t. In contrariam tamen Sententiam venit *Menoch. conſ.* 122. *num.* 22. *& ſeqq. Gabr. de empt. & vendit. concl.* 2. *nu.* 4. *Palma conſult.* 13. *num.* 7. 16. *& ſeqq. Mantic. de tacit lib.* 4. *tit.* 3. *num.* 7. *Claeb. conſ.* 42. *num.* 71. *tom.* 2 *Gamma deciſ. Luſit.* 371. *per tot.* & in ſpecie *Rube. conſ.* 146. *n.* 4. *& ſeqq. Guidopap. deciſ.* 569. *num.* 6 *iuncto num.* 2. *& ſeq.* cui inclino, quia quando ita promittens alteri vendidit, & tradidit, tunc non habet amplius poteſtatem præſtādi factum, & vendendi, ideoque quamuis iurauerit non poteſt præcisè cogi ad factum præſtan-
22 dum, neque is, cui fuit promiſſum, poteſt agere contra poſſeſſorem rei, vt optimè diſtinguit *Tandut. quæſt. Ciuil. lib.* 1. *cap.* 37. *n.* 4. *& 5. Annot. ad Paitell. expedit.* 74. *num.* 20. *& Add. ad Gregor.* videtur hanc concluſionem admittere, non obſtante *deciſ. Seraphin.* in cuius caſu concurrebat ſpecialis hypotheca adiecta pro obſeruantia promiſſionis, & alia fuerunt conſiderata, quæ arctabant promiſſorem ad factum præcisè præſtandum.

Querendū quinto An idem dicendum ſit,
23 ſi emptor ſciuiſſet bona illa ex pacto ſubiecta eſſe iuri prælationis, & tali caſu bona ità alienata reuocari poſſe tanquam in fraudem vendita putauit *Berlich. part.* 2. *concl.* 40. *n.* 64. *& ſeq. Carpzou. ad d. conſtit.* 32. *definit.* 12. *n.* 1. *& ſeqq.* adhærendo communi opinioni DD. qui diſpoſitionem *l. quoties C. de rei vendic.* limitant, quando ſecundus emptor, cui fuit res tradita conſcius erat venditionis alteri factæ, eo caſu dando actionem primo emptori ad reuocandam emptionem in fraudem factam, vt probant *Graue. Couarr. Mozz. adducti à Carpzou. & plures,* quos allegat *Caſtill. controu. lib.* 5. *cap.* 80. *num.* 24. *verſ. ſecundò nequit Cald. de empt. cap.* 27. *num.* 30. *Barboſ. in d. l. quoties num.* 18. *vbi concordantes*; Sed ego contrarium puto verius, quoniam termini d. limitationis, quam DD. dant dictæ *l. quoties* non benè conueniunt cum noſtris, illo enim caſu datur reuocatoria, quia ſecundus emptor, qui ſciens rem primo alteri venditam eamdem emit, ac ſibi traditam accepit, cenſetur fraudis particeps, cum ſciat per hanc traditionem venditorem omninò impediri ad tradendam rem venditam primo emptori, prout præcisè tenebarur habendo eiuſdem poſſeſſionem, & ex ea cauſa facultatem rei tradendæ, ideoque concludunt ob iſtam participationem fraudis competere reuocatoriam, vt reaſſumptis antiquioribus optimè explicat *Couarr. var. lib.* 2. *cap.* 19. *ſub num.* 5. *verſ. cæteri autem Doctores*, in noſtro autem caſu ex tali ſcientia nulla poteſt conſiderari fraudis participatio, licet enim ſciat emptor promiſſam alteri fuiſſe prælationem, quia tamen ſcit, quod per iſtam promiſſionem nullam habet ſtipulator actionem ſuper re, nec poteſt cogerè promiſſorem præcisè ad factum præſtandū, ſed tantum agerè actione perſonali ad intereſſe, nullam videtur committere fraudem, ſi emiſciendo talem promiſſionem, dum ab illo, cui fuit promiſsū non aufertur actio perſonalis, quam adhuc habet ad intereſſe, neque realis, quam nunquam habuit, nec actio præcisè compellendi promittentem ad factum, quia vſque ab initio iſta actione caruit, ceſſante igitur ratione fraudis, ceſſare quoque debet reuocatoria vt notum eſt, & latè explicat *Couarr. vbi ſupra*.

Sed an tale pactum impediat alienationem, quæ fit per teſtamentum, vel aliam vltimam voluntatem, vel mediante ſucceſſione ab inteſtato, vel diuiſione, aut venditionem, quæ fit à promittente ſuis liberis videndus eſt *Carpzou. ad d. conſtit.* 32. *a definit.* 16. *vſque ad* 22. vbi latè.

Quærendum ſexto an ſi venditor fuerit interpellatus ad præferendum eum, cui
24 competit prælatio ex pacto, aut contra eum fuit intentata lis pro prælatione obtinenda, poſſit is qui præferri vult contra emptorem cui fuit res tradita actionem dirigere, & poſſe firmat *Tiraq. de retract. conuent.* §. 3. *gloſſ.* 10 *num.* 2. *Cald. de renouat. emphit. lib.* 1. *quæſt.* 7. *num.* 35. *Afflict. de iur. protomiſ.* §. 5. *n.* 2. *Rot. deciſ.* 413. *num.* 35. *& 36. part.* 16. *recent.* credentes quod ob vitium litigioſi habeatur traditio pro attentata ac nullius momenti reſpectu prælationem petentis; Quæ opinio non videtur admittenda, etenim vitium litigioſi non cadit niſi quando intentata eſt actio realis aut illi ſimilis, non autem quando intentatur actio perſonalis vt eſt communis opinio DD. *in l. fin. C. de litigioſ.* Cum autem mediante tali pacto vt dictum eſt ſimplex actio perſonalis acquiratur meritò ipſa actione intentata vitium litigioſi adeſſe non poteſt; Nec obſtant DD. allegati qui contrarium affirmare videntur, quia Tiraq. diſcurrit de venditore cum pacto de retrouendendo qui interpellauit emptorem ad retrouendendum, cum oblatione pretii,

hic enim certè poterit vti sua actione contra Tertium qui emit, dum actionem in rem scriptam, & rei persequutoriam habet, Afflictus verò loquitur de prælatione data à Lege, vel Statuto, cuius vigore actio in rem scripta conceditur, Caldas verò, & Rota loquuntur de prælatione danda proximioribus in renouatione emphyteusis, cuius in-
25 tuitu datur immissio, & sic actio ferè realis, vt plenè declarat *Card. de Luca de seruit. disc. 105. num. 5. & seqq. & num. 10. & seqq.* Verum tamen est quod potest impedire venditionem faciendam non tantum interpellando, sed recurrendo ad Iudicem petendo immissionem, quæ ei deneganda non est vt notat *Berlich. dec. 123. per tot. Armenzan. dec. Ian. 44. num. 39.* de quo etiam dubito, cum immissio non possit peti sola actione personali, ideò cogitandum relinquo.

Quærendum 7. quanto tempore debeat expectari post denunciationem is, cui ex
26 pacto prælatio competit, & conclusio est per duos menses expectandum esse vt plenè *Berlich. concl. 40. num. 55.* apud quem concordantes, de quo tamen *vide in quæst. 4. n. 46.*

Notandum est, quod tale pactum non afficit viduam, cui ex Statuto certa bono-
27 tum Viri portio defertur, ipsa enim si fundum ob d. portionem assequuta fuit poterit illum cuicunque vendere non obstante pacto alium præferendi, quod non adstringit ipsam viduam, quæ iure Statutario, & non hæreditario fundum recepit, vt plenè probat *Carpzou. ad d. constit. 32. defenit. 22. per tot.*

## QVAESTIO VIII.

## An Procurator possit Ius prælationis petere, & an ad hoc Ius obtinendum requiratur speciale mandatum.

### *SVMMARIVM.*

1 *Procurator generalis non potest prælationem petere cum ad hoc requiratur speciale mandatum.*
2 *Procurator sine speciali mandato, non potest explicare ea, quæ latent in animo principalis.*
3 *Procurator sine speciali mandato, non potest declarare libellum obscurum à Domino productum.*
4 *Procurator Generalis, non potest adire hæreditatem, nec potest comparere nomine principalis vti hæredis.*
5 *Procurator Generaliter constitutus ad vendendum, non potest habere fidem de pretio.*
*Amplia quamuis habeat mandatum cum libera.*
6 *Limita si sit Constitutus ad vendendum cum ampla facultate apponendi pacta, & conditiones sibi bene visas.*
*Sublimita si sit Constitutus ad vendendum cum dicta Ampla facultate, sed pro certo, & limitato pretio.*
7 *Ea quæ sunt personalia, & pendent à libera alicuius voluntate, non possunt per alium expediri, nec alteri cedi.*
8 *Procurator specialis potest exercere ea, quæ sunt personalia, & cedi non valent.*
9 *Nominandi facultas est personalissima.*
10 *Amplia vt cedi non possit.*
11 *Immo quod nec transit ad hæredes.*
12 *Nec per Procuratorem exerceri potest.*
13 *Limita quando adest speciale mandatum.*
14 *Eligendi facultas alicui ab homine concessa, non cedi potest nec ad hæredes transit.*
15 *Declara, nam per Procuratorem specialem talis facultas exerceri potest.*
*Immò Procuratore tali eligente, ius eligendi consumitur, ac si per Dominum facta esset electio.*
16 *Exequutor Testamenti, non potest cedere, aut committere alteri officium suum, nec illud ad hæredes transit.*
17 *Potest tamen specialem ad exequendum constituere Procuratorem, nisi appareat electam fuisse exequutoris industriam.*
18 *Procurator cum libera, potest facere ea omnia, quæ exigunt speciale mandatum.*
19 *Procuratori cum libera, potest fieri solutio.*
*Amplia vt talis Procurator possit terminum solutionis prorogare.*
20 *Procurator cum libera absque speciali mandato, non potest petere prælationem.*
21 *Prælationis petitio, est posita in pura voluntate Domini.*
22 *Declaratio animi, vel voluntatis, non potest fieri nisi a Procuratore speciali.*
23 *Caducitas non potest remitti à Procuratore etiam cum libera.*
*Declara quando fuit tali Procuratori facta solutio Canonis, & Dominus sciens incursam esse caducitatem, à Procuratore d. Canonem recepit.*
24 *Caducitas incursa ob Canonem non solutum, vel ob aliam Causam, declarari non potest à Procuratore etiam cum libera.*
*Nisi talis declaratio esset euidenter vtilis Ecclesiæ.*
25 *Ratificare potest Principalis petitionem prælationis factam à Procuratore Generali.*
*Ratificatio equiparatur mandato, etiam in ijs, quæ speciale mandatum requirunt.*
26 *Ratificatio retrotrahitur ad diem petitæ prælationis.*
27 *Ratificatio facta post quam est lapsum tempus datum pro prælatione petenda, non retrotrahitur.*
28 *Ratificatio, non retrotrahitur post ius parti quæsitum.*
29 *Ratificatio tunc retrotrahitur, quando fit tempore, quo actus geri poterat.*
30 *Procurator habens mandatum Procura speciale, illo non ostenso ante lapsum temporis dato pro prælatione petenda, præiudicat Domino,*

ità

*ita vt ipse amplius non admittatur declara, vt num.32.*

31 *Procurator petens prælationem nomine Domini, obligatus est ostendere Instrumentum mandati Procuræ.*

32 *Declaratur opinio Tiraq §.1. gloss.10.num.92.*

33 *Coniunctus petens prælationem pro alio coniuncto amente, prodigo, vel furioso, est admittendus.*

34 *Contrarium defenditur, cum similes personæ soleant habere Curatores ad quos spectabit prælationem petere.*

CONclusio est indubitata, quod Procurator generalis non potest prælationem
1 petere, Procurator verò speciale mandatum
habens benè potest hoc Ius prælationis petere, vt latè tuetur *Tiraquell. de retract.* §. 1. *gloss.10. num.97. & seqq. & gloss.9. num.264. Mantiens l.8. gloss.19. num.13. tit.11. lib.5.* nonæ recopilat. *Barbos. de clauf. clauf.35. nu.52. Gratian. disc. for. cap.957. num.17. Vrseil. verbo ædificare concl.62. sub num.53. vers. & illud Ius in fin. Nigr. de laud. tom 1. quæst.31. n.19. & 20.* vbi quod nec sufficit mandatum datum a lege *pag. mihi 499. Carpan. ad stat. Mediol. part.1. cap.417. num.288. & seqq.*

Quia ad prælationem obtinendam animi declaratio requiritur, & propterea quæ la-
2 tent in animo per Procuratorem speciale
mandatum non habentem explicari non possunt *Angel. in l. si quis intentione ambigua ff. de Iudic. Alex. cons.78. num.14. lib.5. Gregor. decis.546. num.13. Bich. decis.500. num.10. & decis.377. num.1. in fin. part.1. rec.*

Sic videmus, quod Procurator sine spe-
3 ciali mandato non potest declarare libellum
obscurum à Domino productum *Bald. in l. idem Pomponius la 2. num.1. ff. de rei vendic. Alex. in l. inter stipulantem 83. §.1. num.9. ff. de verb. oblig. & d. cons.78. num.14. vers. ideo libellum Barbos. de clauf. clauf.35. num.50. Rol. cons.19. num.3. lib.3.*

Ità etiam Procurator generalis nequit transigere, specialis verò potest *l. mandato 60. ff. de procurat.*

Et per Procuratorem generalem non
4 potest adiri hæreditas, nec vlla fieri compa-
ritio nomine principalis, vti hæredis, per specialem verò Procuratorem hoc fieri non prohibetur ad *Text. in l. procuratorem 89. vbi Bart. num.1. & 2. & l. si quis mihi bona §. iussum ff. de acquir., hæred. Alex. d. cons.78. num.15. lib.5. Gregor. decis.460. num.2. Caualer. dec.272. num.4.* vbi etiam, quod non sufficit Notarium asserere se mandatum procuræ vidisse, & legisse, nisi aliundè appareat de eodem mandato.

Et Procurator constitutus ad vendendum
5 non potest habere fidem de pretio, quamuis
habeat mandatum cum libera *gloss. in l. si Procurator. 5. in fin. verbo soluto ff. de Iur. Fisc. Bart. in l. à Diuo Pio 5. sed si emptor num.2. ff. de re iudic. Gratian. discept. for. cap.329. n.32 & 33.*
vbi concordantes; Specialis verò potest, licet etiam sufficiat hoc casu, quod Procurator sit constitutus ad vendendum cum ampla facultate apponendi pacta, & conditiones sibi benè visas, dummodo non sit constitutus ad vendendum præsente pecunia, vel pro certo, & limitato pretio *Bero. cons. 174. num.5. lib. primo, Socein. Iun. cons. 21. nu. 2. lib.3. Leoneill. decis. 183. num.4. Gregor. dec.23. num.4. & decis.259. num.8. & 9. apud Zacch. de oblig. Camer.*

Sed obstare videtur, quod hoc Ius prælationis cedi non potest, & est personale, vt dixi in *quæst.10.* & propterea per alium, quam per eum cui datur, exerceri non potest, cum ea quæ sunt personalia, & pendentia à libe-
7 ra alicuius voluntate non possint per alium
expediri iuxta doctrinam *Bart. in l. per procuratorem 89. vers. item per meam voluntatem ff. de acquir. hæred.* ea enim, quæ consistunt in animo, & sunt voluntaria ad alios transire non possunt *Grat. discept. for. cap.957. num.17.*

Respondendum tamen est, quod ea, quæ sunt personalia, & cedi non valent, per specialem procuratorem ad id constitutum
8 exerceri possunt *l. qui ità § primo ff. ad Trebell.*
*l. si is, qui 66. ff. de procurat.* qui optimus est *Text. ad hoc probandum Igneus in l. dudum n.36. & 40. Cod. de contrahen. empt. Cald. de Iur. emphit. lib.2. qu. 6. num. 22. vers. quod licet verum sit.*

Proindè licet nominandi facultas sit per-
9 sonalissima *Cald. d. qu. 2. num. 21. Rot. decis.*
*38. num.62. par. 6. recent. Coccin. decis. 2123. nu.1. vers. decessit Olea de cess. Iur. tit. 3. quæst. prima num.42.* latè *Castill. contr. Iur. lib.5. cap.83. n.8. & seqq.*

Adeo vt nec cedi possit ad *Text. in l. si sti-*
10 *pulatus fuerim ff. de verb. oblig. Malin. de pri-*
*mog. lib.2. cap. 4. num.62. & 63. Castill. d. cap. 83. num. 8. & seqq. Cancer. var. res. par.3. cap.21. num.254 Mierez de Maiorat. par. prima quæst.44. num.96. & quæst.48. num. 187. & 190. & seqq. Gregor. decis.456. num.4. & seqq.* cum declarationibus per istos DD. adductis *Antunez de don. reg. cap.27. par.3. num.2. & 3.* vbi de facultate nominandi concessa in inuestitura, quæ absque dubio non potest cedi, nec ad hæredes transit.

Nec transeat ad hæredes *Surd. decis. 326.*
11 *num. 3. & 7. Rim. cons. 591. per tot. Castill. d.*
*cap. 183. num. 8. 9. 10. & 11. Mierez dicta qu.44. num.97. & seqq. & qu.48. num. 191. 192. 193. & multis seqq.* vbi etiam declarationes, & limitationes.

Nec per Procuratorem exerceri possit la-
12 tè *Cald. de Iur. emphit. lib.2. qu.6. num. 20. et 21.*
*Rot. decis. 38. num.62. par.6. rec. et dec.22. nu.1. et 3. par.16. rec.*

Tamen per Procuratorem speciale man-
13 datum habentem benè potest fieri nomina-
tio latè *Cald. dicta quæst. 6. num.22. et seqq. Olea de cess. Iur. tit.3. quæst.1. sub num.42. vers. qui asserit.*

Ita quoque licet eligendi facultas alicui
14 ab homine concessa cedi non possit, neque
ad hæredes transeat cum sit personalissima
ad *Text. in l. cum quidam 24. et l. vnum ex familia §. Sed etsi ff. de legat. 2. Molin. dicta cap. 4 nu. 62. et 63. Mierez. dicta quæst. 44. num. 97. et seqq. Ripolt. var. resp. cap. 13. num. 523. Castill. dicta cap. 183. num. 8. et 9.* vbi distinguit, & plenè *Antunez. de donat. reg. par. 3. cap. 27. per tot. vbi ampliat. et limitat. ad hanc regulam.*

Tamen per Procuratorem specialem hæc
15 facultas potest exerceri, quo Procuratore
eligente, ius eligendi consumitur, ac si per
Dominum facta esset electio *Text. cum optimo Summario in l. si is, qui stichum 66. ff. de procurat. Igneus in l. dudum nu. 40. C. de contrab. empt. Olea de cess. Iur. d. quæst. prima num. 42. vers. qui asserit Cald. d. qu. 6. n. 22.* vbi plenè.

Sic etiam Exequtor Testamenti cedere
non potest, aut committere officium suum
16 alteri, cum sit personalissimum, nec ad hæ-
redes transeat ad *Text. in l. nulli §. et si quidem C. de Episc. et Cleric. Carpia de exequtor. lib. primo cap. 19. per tot. Noalis de transmiss. casu 51.* vbi plenè *Merlin. contr. 84. cent. prima lib. 1. vbi ampl. et limit.* quas etiam affert *Giurb. ad cons. Messan. cap. 2. gloss. 10. par. 1. n. 45. et seqq.*

Tamen quando non apparet electam fuis-
17 se à Testatore ipsius Exequtoris industriam,
potest Exequtor specialem ad exequendum
constituere Procuratorem *Castr. cons. 13. nu. 4. lib. prima. Masull. ad Capyc. decis. 205. num. 3. Giurb. d. gloss. 10. cap. 2. num. 46. vbi num. 55.* dicit, quod si talis Exequtor habeat à Testatore facultatem substituendi, & Procuratorem eligat, iste Procurator dicitur Procurator Testatoris, & non substituentis, qui ideo etiam post mortem substituentis reuocari non potest, & ita remanet probata nostra conclusio.

Sed dubium suboritur, an Procurator ha-
bens mandatum cum libera possit hoc Ius
18 prælationis petere; Et concludendum vi-
detur, quod possit quia mandatum cum libera æquiparatur mandato speciali ad *Text. in l. Procurator, cui generaliter 58.* vbi quod talis Procurator potest exigere, & aliud pro alio permutare *ff. de procurat. Couar. var. lib. 1. cap 6. num. 3. vers. quintus, Mart. de clauf. clauf. 26. num. 3.* & Procurator cum libera potest facere ea, quæ exigunt speciale mandatum *Magon. decis. Lucens. 51. n. 7. Grat. discept. cap. 56. n. 12. Andreol. contr. 183. n. 4.*

Et propterea posse solui tali Procuratori
19 per *Text. in l. verò Procuratori, et l. qui hominem §. si Titium ff. de solut.* concludunt *Mart. de clauf. clauf. 26. num. 2. Cald. de empt. et vendit. cap. 23. num. 6.* & posse eum solutionis terminum prorogare dixit idem *Cald. de empt. cap. 15. n. 5.* vbi cœtera.

Sed veritas est, quod talis Procurator cum
libera non potest petere prelationem absque
20 speciali mandato, vt in puncto concludit
*Tiraquell. de retract. lignag. d. gloss. 10. §. primo num. 101. vers. nec tamen omittendum*, vbi tamen contrarium firmare videtur *Mantiens. l. 8. gloss. 19. num. 13. tit. 11. lib. 5. noua recopilat. Barbos. dicta clauf. 35. num. 52. Nigr. de laudem. tom. 1. q. 31. num. 15. et seqq. et num. 27. et seqq. ac num. 30. Castropal. de Iust. commut. disput. 5. punct. 31. §. 3. nu. 21. oper. mor. to. 7. fol. 417.*

Quia cum petitio prælationis sit posita
21 in pura voluntate volentis eo Iure vti, vt
dixi, & probat idem *Barbos. d. clauf. 35. num. 52. Niger. de laud. d. quæst. 31. num. 19.* vtique istius voluntatis, animique declaratio nonnisi à Procuratore speciali fieri po-
22 test *Bart. in l. inter stipulantem §. 1. vers. item dico ff. de verb. obligat. Natta cons. 230. num. 8. Bal cons. 19. num. 2. vol. 3. Surd. decis. 89. n. 20.*

Et videmus in simili, quod Procurator
23 etiam cum libera non potest remittere ca-
ducitatem, ad quam remittendam requiritur speciale mandatum *Menoch. cons. 460. num. 14. Grat. decis. March. 4. num. 28. Surd. decis. 181. num. 15. Barbos. d. clauf. 35. num. 44.* de qua re videndus *Hodiern. ad Surd. d. decis. 181. per tot.* Quidquid sit quando Dominus recepit à Procuratore Canonem ipsi solutum post iam incursam caducitatem, quia tunc dicitur ratificasse *Gratian. disc. 633. num. 41. & seqq. Annot. ad Paitell. expedit. 10. num. 76.*

Nec eam, ob Canonem non solutum,
aut ob aliam causam commissam esse de-
24 clarare potest, cum etiam ad hoc declaran-
dum speciale exigatur mandatum *Bero. cons. 251. num. 18. lib. 1. Bursatt cons. 253. num. 20. & cons. 233. num. 9. Surd. d. decis. 181. num. 14. Verall. decis. 301. part. 1. Barbos. d. clauf. 35. num. 43. & 45. Andreol. controu. 183. num. 5.* quidquid dixerit *Grat. discept. for. cap. 738. num. 23. 24. & 25. Addolin. ref. for 91. num. 31. & 32. & seqq.* cuius tamen dicta possent habere locum, quando declaratio esset euidenter vtilis Ecclesiæ, vt ipse *Addolin.* subiungit.

Sed difficultas suboritur, an scilicet pos-
sit principalis, & ille, ad quem spectat prælationem petere, ratificare gesta per Procu-
25 ratorem sine mandato; & sic per istam ratificationem petitio conualidetur.

Respondeo, quod permittitur ratificatio gestorum per talem Procuratorem *Tiraquell. d. gloss. 10. num. 99. Menoch. cons. 756. num. 14. & 15. Duard. de Cens. §. 4. quæst. 14. num. 5. Carpan. decap. 417. num. 289. & seqq.* Quia ratificatio æquiparatur mandato etiam in iis, quæ speciale mandatum requirunt ad *Text. in l. quod si de speciali 26. ff. de minor. Gabr. cons. 194. nu. [illegible] lib. 4. Surd. decis. 159. n. 12. Add. ad Gregor. decis. 295. num. 6. Dinoz. Fill. decis. 733. num. 6. & decis. 478. num. 25.*

Et sicuti, si speciale mandatum ab initio
præcessisset, nulli dubium esset, quin peti-
26 tio valeret; ita etiam intercedente post pe-
titionem ratihabitione, quæ retrotrahitur
ad diem factæ petitionis iuxta responsum

Vlp.

*Vlpiani in l. licet verum 56. ff. de Iudic. & apertam Instiniani sanctionem in l. fin. C. ad S. C. Macedon.*

Aduerte tamen, quod talis ratificatio fieri deberet, antequam tempus datum à lege
27 ad petendam prælationem labi contigerit, nam si petatur post tempus, tunc non retrotrahitur, vt videtur tenere *Tiraquell. d. gloss. 10. num. 88. & 99.* & optimè concludit *Grat. discept. for. cap. 957. num. 18. Mantiens. l. 8. tit. 11. lib. 5. recopilat. glos. 14. num. 16.* vbi etiam *Azebed. num. 21. Castropal. oper. mor. to. 7. de Iustit. disp. 5. punct. 31. §. 3. num. 22. Carpan. vbi supra.*

Quia hæc ratificatio si retrotraheretur esset in præiudicium ementis, qui iam post
28 lapsum temporis ius quæsiuit, quo casu non est admittenda retrotractio *Alex. cons. 78. num. 20. lib. 5. Surd. cons. 8. num. 18. lib. 1. & decis. 245. num. 8. Grat. d. cap. 957. num. 18.*

Siue quia res non est ampliùs integra, nec in eo statu in quo gestus fuit actus, qui ratificatur, quando ratificatio fit extrà tempus statutum, ac proindè retrotrahi non debet *Alex. d. cons. 78. num. 21.* Siue tandem, quia tunc ratificatio retrotrahitur, quando
29 fit tempore, quo actus geri, & petitio fieri poterat *iuxta Text. singularem in l. bonorum possessionem 23. ff. rem rat. haberi*, sed post tempus elapsum datum ad prælationem obtinendam certum est, quod non potuisset admitti is, cui debetur prælatio ad eam petendam, ergo nec admittitur ratificationis retrotractio, vt benè probat idem *Text. in l. bonorum possessionem.*

Maior insurgit difficultas, an scilicet si quis habeat mandatum Procuræ speciale ad prælationem petendam, & intra tempus præfixum prælationem petat, sed de mandato non doceat, valeat talis petitio si post tempus datum ad prælationem obtinendam de mandato doceat.

Et *Tiraquell. d. gloss. 10. num. 92.* respondet,
30 quod non potest petitio suum effectum operari, quia paria sunt non facere, aut minùs sufficienter facere intrà tempus Statutum.

Præsertim quia is, qui vti Procurator comparet ad prælationem petendam non solum est obligatus ostendere instrumentum mandati, sed etiam illud legere, siue ad legendum dare, vel ipsius exemplum
31 tradere si id emptor postulet, vt etiam tenet *Tiraquell. d. gloss. 10. num. 105. & 106.* & sequitur *Carpan. d. cap. 417. nu. 291.* vbi quod nec sufficit promissio de rato ipsius procuratoris.

Melius est distinquere, nam aut quæritur an Iudex, qui sine mandato procuratorem
32 admisit, validè iudicauerit, & dices, quod si postea de mandato constet verè confecto antequam prælationem obtinuisset, admissio est valida, cum in Iudicialibus sufficiat quandocunque de mandato docere, aut quæritur, vtrum possit conquæri is, qui sine mandato fuit à Iudice repulsus, & non potuit postea amplius lapso termino obtinere, & concludas quod non, ita *Azebed. ad d. l. 8. num. 23. Castropal d. §. 3. num. 21. circa fin. sed vide Alex. cons. 78. num. 8. ad 12. lib. 5.* cuius dicta contrarium decidere videntur, scilicet quod non valeat.

Sed si coniunctus ageret pro coniuncto
33 amente tamen, prodigo, vel furioso ad prælationem obtinendam, quod possit concludunt *Mantiens ad l. 5. recollect. legum Hispan. tit. 11. de empt. & retr. l. 8. gloss 14 num. 13. in fin. Niger. de land. tom. 1. quæst. 31. num. 21. fol. mihi 499. Tiraq. d. glos. 10. num. 98. & 99. ac seq.*

Sed concludas negatiuè per *Text. in l. Patri iuncta l. illud ff. de minor. Castropal. d. §. 3. num. 22.* quia si est prodigus, vel furiosus
34 coniunctus, spectabit ad suum Curatorem prælationem petere, si verò talis non est quomodo vnquam dicere valemus, quod animi declaratio possit per organum alterius coniuncti explicari.

## QVAESTIO IX.

### Ad admittatur quis ad prælationem petendam pro alio, & an prælatio locum habeat quando subest præsumptio, quod quis eam petat pro alio.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælatio non potest peti pro alio neque ad alterius beneficium.*

2 *Prælationem qui vult, in vsum suum eam debet petere, non autem in vtilitatem alterius.*

3 *Prælatio deneganda est ei qui verisimiliter non pro se, sed pro alio eam petit.*

4 *Prælationem petens admittendus non est, quando apparet, quod res non est in posse prælationem petentis longo tempore permansura.*

5 *Prælationis ius est annexum personæ, nec vnquam cedi potest.*

6 *Dominus directus non est admittendus ad prælationem petendam pro alio.*

7 *Amplia in Barone, in Agnatis prælationem petentibus in re fæudali, in vicino, & alijs similibus.*

8 *Amplia vt nec isti admittantur ad prælationem petendam pro Amico.*

9 *Fraus non potest fieri legi de persona ad personam.*

10 *Prælationem an quis petat pro se, vel in alterius commodum dignoscitur ex coniecturis. Et ad hoc dignoscendum qualitas personarum, rerum, & loci considerari solet.*

*Immò*

*Immò sufficit vnica coniectura.*

11 *Iudicis arbitrio relinquitur dignoscere, vtrum quis prælationem petat ad sui commodum, vel ad alterius vtilitatem.*

12 *Sententia admittens quem ad prælationem non obstantibus coniecturis pro fraude adductis, si non est nulla vt tenuit Castillus, saltem est iniusta.*

13 *Fraudis coniectura deducitur, si is qui prælationem obtinuit, alteri ipsam rem concessit.*

14 *Ampl. signanter si per breue tempus hoc fecerit.*

*Simulatio, & collusio præsumitur ex breuitate temporis.*

15 *Fraude detecta is qui passus est prælationem habet ius recuperandi rem.*

*Quamuis rem relaxauerit sine vlla protestatione vel præseruatione iurium.*

16 *Fraudis vel collusionis timore existente, potest ferri sententia sub conditione, prælationem concedendo pro persona petentis tantum.*

17 *Declara quando iste timor fraudis viget tempore quo litigatur, vel quando quis prius cessit prælationis ius alteri, & postea pro se petit, vt num. 18.*

*Cadens prælationis beneficium olteri potest postea pro se petere, si cessio sit nulla.*

19 *Declara id procedere, quando cessio fuit facta antè petitam, & concessam prælationem, secus si fuit facta post iam concessam prælationem, & consignatam rem.*

20 *Prælationem obtinens non prohibetur post aliquod tempus considerabile rem alteri vendere, si ab initio non appareat de fraude.*

21 *Fraudis, & collusionis præsumptio deducitur si prælationem petens sit pauper, & necesse sit, quod ab alio mutuò pecunias recipiat pro solutione, & num. 22.*

23 *Ampl. præsertim si Procuratores, & Aduocati mutuantis compareant in causa pro prælationem petente, mutuante tamen expensas subministrante.*

24 *Ampl. si probetur pecuniam mutuò recepisse ab eo, qui rem illam habere exoptaret.*

25 *Ampl. signanter si is, qui mutuauit, confine habebat prædium cum prædio vendito.*

26 *Declara hoc procedere quando vltra mutuum aliqua alia circumstantia ex prædictis accederet, nam solum mutuum ad fraudem detegendam, & prælationem petentem repellendum non sufficit.*

27 *Fraudis, et collusionis præsumptio deducitur, quando quis deposuit pecunias pro eo cui competebat ius prælationis, et eius nomine prælationem petebat, expensas litis de proprio subministrans.*

28 *Fraudis etiam coniectura deducitur ex nimia numerisimilitudine.*

*Prælationem, quod quis petat pro alio, et non pro se probatur ex publica voce, et fama, vel ex extraiudiciali confessione, vel ex testibus singularibus, vel ex vnico teste iunctis adminiculis.*

29 *Prælationem petens antequam admittatur, tenetur iurare, se ad sui commodum, et non in alterius fauorem prælationem petere.*

30 *Ampl. vt etiam hoc iuramento præstito, adhuc Reus admittatur ad probandum, quod quis petit præferri in alterius vtilitatem.*

31 *Contrarium, quod scilicet nullo modo teneatur iurare verius defenditur.*

*Lex quod non dicit, nec nos dicere debemus.*

32 *Declarantur Tiraq. Parlador. et alij similes qui loquuntur de legibus tale iuramentum exigentibus.*

*Opinio Cald. declaratur procedere in casibus, in quibus adest magnus fraudis, et collusionis timor, quibus casibus potest Iudex vi sui arbitrij præcipere quod prælationem petens iuret.*

EXplorati Iuris est quod nemo est admittendus ad prælationem petendam pro
1 alio DD. in *l. ad officium vbi Alberic. num. 3. C. commun. diuid. Rendell. de iur. prothomis. fol. 320. num. 12. Intrigliol. singul. 339. tom. 2. de Luca ad Franc. decis. 226. num. 10. Costa de ration. rat. quæst. 100. num. 3. Larrea alleg. 12. num. 31. Prat. dis. for. tom. 2. cap. 1. num. 44. Giurb. ad consuet. Senat. Messan. glos. 9. par. 1. cap. 1. num. 25. Olea de cess. Iur. tit. 3. quæst. 2. num. 10. vers. nemo namque, & Add. Ad eundem num. 29. Parlador. quotid. diff. 109. §. 5. num. 18. & seqq.* plene *Ciarlin. contr. 121. n. 44. & seqq. de Marin. quotid. resol. lib. 2. cap. 116. num. 47. & alleg. 127. num. 19. & 20. Didac. de Mar. in addit. ad Gizzarell. decis. 6. num. 25. & seq. Peregrin. decis. Patau. 19. num. 14. cum seqq. Osasc. decis. 156. Aponte decis. 3. num. 28. & decis. 28. num. 12. Giurba decis. 51. num. 5. & seqq. Capic. latr. decis. 57. num. 52. & seqq.* Neque ad alterius Beneficium *Didac. de Mari in addit. ad d. decis. 6. num. 25. & seqq. Aponte dicta decis. 28. num. 12.* & alij præcitati; is enim qui prælationem vult ad sui como-
2 dum, & in vsum suum eam debet petere, non autem in vtilitatem alterius, ac in fraudem emptoris *Castill. decis. 89. num. 16.* vnde in hac re perniciose peccari inquit *Gail. pract. obser. lib. 2. obs. 19. num. 10.* & propte-
3 rea denegandam esse prælationem ei qui verisimiliter non pro se, sed pro alio eam petit dixerunt *Prat. discept. dicto cap. 1. num. 44. Add. ad Oleam dicta quæst. 2. tit. 3. num. 29. Iacob. Noncll. de iur. prothomis. §. 5. num. 49. Capic. latr. dicta decis. 57. num. 43.* Quando enim
4 res super qua petitur prælatio non est in posse petentis longo tempore permansura, reijciendus est eam petens *Guidopap. dec. 481. Vrsil. ad Afflict. decis. 238. num. 6. de Marin. d. cap. 116. num. 47. & d. alleg. 127. num. 20.*
Et merito quia cum hoc Ius sit annexum
5 personæ prælationem petenti, nec valeat vllo modo cedi vt dictum est in quæst. 10. nec debet permitti quod quis pro alio prælationem petat, ne eueniat quod concedatur mediante modo fraudulento, & in indirecto id, quod non conceditur mediante modo detecto, & directo contra omnes Iuris regulas, quidquid dixerint *Boer. decis. 139.*

&

& eius sequaces; cum contra eos vigeat
communis opinio.

Vnde Dominus directus non est admit-
6 tendus ad prælationem petendam pro alio,
sed pro se tantum *Ias. & alij in l. final. C. de
Iur. emphit. Guidopap. d. decis. 411. Osasc. de-
cis. 156. Franc. decis. 226. num. 2. Aponte dec. 3.
num. 28. Giurba d. decis. 51. num. 6. Vrsil. ad
Afflict. decis. 238. num. 6. Cald. de Iur. emphit.
lib. 4. cap. 13. num. 34. vers. vbi resoluit Gizza-
rell. decis. 6. num. 16.*

Idem de Barone plene probat *Capoblanc.
7 de Baron. tom. 1. pragm. 1. num 157. fol. 47. Giur-
ba ad consuet. Sen. Messan. cap. 1. glos. 9. nu. 25.
in fin Lanar. in addit. ad patruum in §. sed etiam
res per quos fiat inuestitura num. 31. fol mihi 327.*
& de Agnatis fæudum retrahere prętenden-
tibus *Capic. latr. dicta decis. 57. num. 42. &
seqq. de Marin. dicto cap. 116. & alleg. 127.* &
de Vicino retractum pro alio petente, *Giz-
zarell. decis. 6. num. 12. Caroce. discept. 29. n. 71.
Hieron. Palm. alleg. 8. num. 35.*

Adeo vt nec pro Amico admittatur quis
8 ad prælationem petendam, *Guidopap. d. de-
cis. 411. Osasc. dicta decis. 156. Vrsill. ad Afflict.
d. decis. 238. num. 6. Capiblanc. dicta pragm. 1.
num. 157. sola ad consuetudines Saband. tit. de
Iur. emphit. §. in casibus glos. 1. sub num. 7.
vers. vbi tamen Dominus fol. mihi 59. Nigr. de
laud. tom. 1. quæst. 59. num. 34. fol. mihi 294.*

Et quidem Iure optimo quia alias fieret
9 fraus legi de persona ad personā, quod fie-
ri prohibetur, *Giurba dicta decis. 51. num. 7.
Didac. de Mar. in addit. ad Gizzarell. d. decis. 6.
num. 26. in fin.*

Sufficit itaque vt quis repellatur à peti-
tione talis Beneficij per præsumptiones, &
coniecturas probare quod non ad sui com-
modum, sed in alterius vtilitatem præferri
petat, & sic fraudulenter in Iudicio com-
10 pareat, ad quod dignoscendum qualitas
personarum rerum, & loci considerari so-
let *Afflict. de Iur. protbomis. §. 4. num. 8. Bene-
del. eodem tract. §. ideoque illi num. 6. Parlador.
diff. 109. §. 5. num. 19. in fin. Giurba d. dec. 51.
num. 11.* vbi quod vnica tantum coniectura
sufficit *de Marin. d. cap. 116. num. 47. vers id
quod etiam in medio, & dicta alleg. 127. num. 20.
vers. & omnium Castill. dicta decis. 89. num. 18.
& 19.* vbi quod sufficit vnica coniectura, &
11 quod totum id relinquitur Iudicis arbitrio
*Hieron. Palma alleg. 8. num. 36. Eminentiss. Ot-
tobon. dec. 268. num. 10.*

Et si sententia non obstantibus conie-
12 cturis pro fraude adductis proferatur si non
erit ipso Iure nulla vt tenuit *Castill. d. dec. 89.
num. 22.* saltem ab Iniustitiæ euidentis nota
saluari non potest.

Optima igitur erit collusionis coniectura
13 si is, qui prælationem petijt, & eam
obtinuit alteri ipsam rem concesserit,
*Vrsill. ad Afflict. dicta decis. 238. numer. 6.*
vbi sic decisum refert *Tiraquell. de retract.
lignag. §. 5. glos. vnic. num. 4. fol. mihi 213. de
Marin. d. cap. 116. num. 47. Olea de cession. iur.
d. q. 2. num. 12. Rot. coram Mantic. decis. 10. n. 9.*
14 præsertim si post breue tempus hoc fecerit,
ex breuitate enim temporis collusio, & si-
mulatio præsumitur, *Tiraq. d. tract. §. 1. glos.
7. num. 77. & seqq. Castill. d. dec. 89. num. 21.
Capyc. Latr. d. decis. 57. num. 47.* Et isto casu
salua erunt Iura prælationem patientis frau-
15 de ista detecta rem recuperandi, vt dixit
*Rip. in l. 1. nu. 10. ff. de priuil. credit. Mantiens.
l. 5. recopil. glos. 12. tit. 11. num. 2. Tiraq. d. §. 5.
glos. vnic. nu. 3.* vbi quod non requiritur alia
protestatio, siue præseruatio Iurium, *Vrsill.
ad Afflict. d. dec. 238. num. 6. de Marin. d. cap.
116. num. 47. Capyc. Latr. d. decis. 57. num. 47.
Mantic. d. decis. 10. num. 9.* quod apertissimè
probatur per *Text. in §. sed etiam res per quos
fiat inuestit.* vbi priùs disponitur, quod certis
casibus in quibus Agnati extraneis præfe-
runtur in emptione, non præferantur in
concessione in fæudum, & posteà dicitur
*nisi fiat in fraudem nostræ consuetudinis, vel legis
nona bo. me. Lothari] &c. tunc enim rescissa inue-
stitura reddito à te, vel ab alio pretio quod dederit
is qui inuestituram accepit compellatur rem tibi re-
stituere,* qui *Text.* mirificè congruit ad pro-
bandum quod detecta fraude salua sunt Iu-
ra prælationem petentis; vnde eodem mo-
do illæsa manere debent Iura prælationem
patientis, vt seruetur æqualitas.

Et quamuis *Capyc. Latr. d. decis. 57. nu. 48.
& Castill. d. dec. 244.* dixerint, quod quando
16 adest timor fraudis, & collusionis proferri
possit sententia, vel sub conditione, vel
condemnans possidentem ad relaxandam
rem, atque prælationem concedens pro pe-
tentis persona tantùm; Tamen hoc pro-
cedit quando iste timor fraudis viget eo
tempore quo litigatur, vel quando quis
priùs cessit prælationis beneficium alicui,
& posteà pro se petat, quod posse fieri tan-
17 quam sit nulla cessio, neque iuris impedi-
tiua non dubitarunt *Ciriac. contr. 254. nu. 22.
& seqq. Ciarlin. contr. cap. 121. num. 50. vers.
Et quamuis,* tunc enim etsi verè quis pro se
petat, nec adsint indicia, & coniecturæ suf-
ficientes pro ostendenda fraude, eumque
repellendo à petita prælatione potest pro-
18 ferri sententia sub conditione, vel benefi-
cium concedens petenti tantùm, & non al-
teri præcedente illo timore fraudis, dum
prius alteri beneficium illud cesserat, quod
licet posteà nullam sufficientem collusio-
nis coniecturam inducat non potest dubita-
ri quin fumum, & timorem magnum frau-
dis arguat.

Quod si iam sit facta venditio, & conces-
sa prælatio, ac posteà non multo elapso
tempore is, qui prælationem obtinuit rem
alteri cesserit, tunc vt dictum est competit
facultas illi qui passus fuit prælationem rem
19 recuperandi, nec poterit cedens clypeo
nullitatis cessionis se tueri, nam licet cessio
nullius sit roboris, tamen non est qui neget
quod

quod ex illa arguatur animus, & voluntas eiusdem cedentis, rem pro se non retinendi *Dec. cons.407. num.25. Gregor.decis.476. nu.3. Penia dec.4. num.6. Merlin. dec. 447. num.16. Tarr. de post. futur. success. lib.1. cap. 11. n.27. & alibi passim*, qui animus sufficiebat, vt ipse vsque ab initio exclusus esset à prælationis beneficio, ac si periisset prælationem in re quæ non erat in eius posse longo tempore permansura, vt iam probatum fuit, siue meliùs, quia comperto quod in fraudem quis prælationem petierit competit ius rem redhibendi ex prædictis.

Non tamen nego, quod cessante ab initio fraude, puta quia non possit apparere,
20 quod quando quis petiit, & obtinuit prælationem habebat animum eam pro alio obtinendi valeat is, qui eam obtinuit rem post aliquod tempus alienare, *Amade. à Ponte de laudem. q.16. num.6. & seqq. Tiraq. de retract. lignag. §.26. glos.1.num.43. Nigr. de laudem. tom. 1. q. 19. num. 34. in fin. fol. mihi 292. Lanar. in addit. ad §. sed etiam res num.32. per quos fiat inuestit.fol.mihi 327. de Luca ad Franc. obser.226. num 4. vers. renocat, Ciarlin. d. cap. 121. num.56. Ciriac. d. contr. 254. num. 24. & seqq.* quod quidem tempus elapsum post obtentam prælationem, & factam cessionem non nisi recti Iudicis arbitrio relinqui potest, vt dignoscat iuxta facti contingentiam, an vere cadere possit fraus, vel non.

Maxima etiam erit collusionis, ac fraudis
21 præsumptio, si is qui prælationem petit sit pauper, & inhabilis ad soluendum pecunias necessarias pro talis beneficii vsu, adeout necesse sit quod ab alio pecunias mutuo recipiat pro solutione, hoc enim casu excludendum esse prælationem prætendentem concludi t *Verall. dec. 143. par. 1.* cuius fuit tanta auctoritas, vt eum clausis oculis sequta fuerint plura Tribunalia, vt per *Giurb. d. dec.51. num.12. Capic. Latr. d. decis.57.nu.44. 50. & seqq.* vbi de muliere quæ modicam
22 habebat dotem, & si volebat prælationem obtinere necesse habebat pro pretio deponendo vendere stabilia sequitur *Hieronym. Palma alleg.8. num.40. & seq. Olea de cess. iur. tit.3. q.2. num.11. de Marin. d. alleg.127. n.20. & seq. & d. cap. 116. num. 47. circa fin. Capic. Latr. d. dec.57. num. 43. & seqq. Franc. Rocc. resp. 6. num.4. tom.2. Castill. d dec.59. nu.16. in med. Giurba obser.46. n.12. de Luca ad Franc. dec.226. num.4. Eminentiss. de Luca de feud. discurs. 36. num. 15.* præsertim si iam mutuo
23 pecuniam acceperit, & probetur quod Procuratores, & Aduocati mutuantis comparebant in causa pro prælationem petente mutuante tamen expensas subministrante, *Giurba d. dec.51. num.12. & 13. Castill. d. dec. 89. num.16. vers. ex multis*, vel probetur pecuniam recepisse ab eodem, qui verisimili-
24 ter rem illam habere exoptaret, *Hieron. Palma d. alleg. 8. num. 41.* Eoque magis si is qui mutuatur pecuniam confine habebat prædium cum prædio vendito, tunc enim clariùs patebit instantiam non pro se, sed pro
25 mutuante prælationem petere, *Parlador. rer. quotid. d.diff. 109. §.5. num.20.* Putatem proinde quod tunc demum possit adduci pro solidissima coniectura fraudis, quod quis pecuniam mutuo accipiat, quando aliqua alia circumstantia ex prædictis, aut si-
26 milis accederet, alias enim non esset repellendus quis à prælationis petitione ex eo solum quod ab alio pecuniam accipiat, quia ex hoc non inducitur animus fraudandi, & rem pro alio obtinendi, cum æquè simul stare possint quod ego ob specialem affectionem, & commoditatem præferri petam, intendendo rem semper pro me retinere, & quod pecuniam non habeam, & eam mutuo accipiam, vt euenit in Causa *Romana Castri Porciliani in Sacra Rota coram Reuerendissima Albergato agitata post tract. à decis.1. ad 4.* in qua fuit data prelatio Baroni Aloysio del Nero, quamuis ipsius Aduersarij sæpiùs adducerent, quod dictus Baro pecuniam mutuo accepisset, de quo nunquam Rota curauit, & non obscurè id animaduertit *Franc. Rocc. d. resp.6. num.4. §. Et si dictus.*

Probatur etiam collusio quando quis deposuit pecuniam pro alio ius prælationis
27 habente, qui tamen erat pauper, & eius nomine prælationem petebat expensas litis de proprio subministrans, vt refert decisum *Veral. d.dec.143. per tot. par. 1.*

Ex inuerisimilitudine quoque non parua capi potest coniectura; puta quia vir ille erat
28 pauper, & sub vsuris grauibus pecuniam acceperit ad effectum prælationem habendi in bonis stabilibus, quod est inuerisimile, vt latè probat *Palma d. alleg.8. num.41. in fin. & seq. vbi etiam num.43.* quod sufficit publica vox, & fama, vel quod extraiudicialiter ita confessus fuerit prelationem petens, quod ait posse probari ex Testibus singularibus, imò ex vnico Teste, iunctis adminiculis.

Harum collusionum, & fraudum timore multi DD. non absque optima intentione, & fundamento probarunt, quod antequam
29 quis ad prælationis beneficium admittatur teneatur iurare se ad sui commodum, ac non in fraudem siue alicuius tertij fauorem prælationem petere, inter quos sunt *Tiraquell. de retract. lignag. d.§.5.glos. vnic. per tot. Parlador. d.diff.109. §.5. num.18. & seq. Gaill. pract. obser. lib.2. obser.19. nu. 10. vers. & plerumque, Cald. de iur. emphyt. lib.4. cap.13. nu. 34. vers. ex quorum fanè fol. mihi 174.* vbi ita practicatum vidisse refert, & multos Hispanos referens de prædictis nulla facta mentione *Olea de cess.iur. tit.3. q.2. num. 10. vers. qua licet*; imò etiam iuramento præstito ad-
30 mittendum adhuc esse reum ad probandum quod in fraudem, ac in alterius vtilitatem quis petat præferri concludunt *Tiraquell. d. tract. §.4. glos.1. per tot. & §.5. glos.vnic. nu.5.*

Afflict.

*Afflict. de iur. prothom. §. 4. nu. 1. & seqq. Parladar. d. diff. 109. §. 5. num. 19.*

Sed quod nullo modo teneatur Actor
31 qui petit præferri iurare se velle eam rem pro se retinere, nec ad alterius commodum prælationem petere non absque ratione defendunt *Amad. à Ponte de laudem. qu. 13. nu. 6. & 7. Ciriac. d. contr. 254. num. 24. Ciarlin. d. cap. 120. num. 56. de Luca ad Franc. in obseru. ad d. decis. 226. nu. 4. vers. nec constringitur, Dexart. decis. Sard. 12. ferè per tot. & num. 3. in fine, idem Franch. d. decis. 226. in fin.* Quia si lex, vel statutum prælationem concedens hoc expressè non dicit, ita quoque nec nos dicere debemus *l. non distinguemus ff. de recept. arbit. l. preses ff. de offic. præs.* non enim ab homine præsumendum est id, quod lex non præcipit *cap. illa 2. in med. ne sede vacante &c. Surd. cons. 219. num. 21.* & cum id lex facilè exprimere potuisset, & non expresserit id noluisse potiùs censendum est *l. vnic. §. sin autem ad deficientis in fin. C. de caduc. tollen. cap. 2. de transact. Menoch. cons. 30. nu. 8.* Vnde si statutum, vel lex alicui prælationis beneficium dat, & non dicit quod iurare debeat, non debemus ex nostro capite hoc onus eidem imponere, vt ait *Text. in l. si seruum 70. §. Prætor ait vers. non dixit Prætor ff. de acquir. vel omitt. hæred.*

Nec mirandum est si *Tiraq.* affirmauerit
32 iuramentum esse præstandum, quia ita disponunt consuetudines super quibus ipse scripsit; *Parlador.* etiam de legibus Hispaniarũ hoc iuramentũ requirentibus loquitur, ita quoque *Olea*; *Gaill.* verò tantùm affirmat, quod soleat per statuta exigi istud iuramentum.

*Caldas* autem licet de iure hoc iuramentum exigi concludat, tamen dicit quod sæpiùs ita vidit practicatum, & sic potest verificari eius dictum in casibus in quibus aderat magnus fraudis, & collusionis timor, quo casu non erit extraneum arctari quem ad iurandum, quod tamen non per modum exceptionis, vel iuris reo competentis est accipiendum, sed hoc mandasse iudicem, cuius arbitrio necessaria pro fraude hac tollenda demandare est relictum, potius est præsumendum.

# QVÆSTIO X.

## An Ius prælationis cedi possit.

### *SVMMARIVM.*

1 *Cessio iuris prælationis alteri facta est inualida.*

*Prælationis ius cedi non potest alicui, immò nec Amicis nec Fisco, neque gratis, neque pretio recepto.*

2 *Prælationis ius competens Domino directo cedi potest iuxta opinionem Castren.*

3 *Contrarium defenditur vti verius.*

4 *Prælationis ius quod competit Domino directo, ipsi non datur propter priuilegium personale, sed propter qualitates, quas habet ratione rei & dominij directi.*

5 *Dominus directus licet possit ius suum directum alteri vendere, non tamen potest ius prælationis à dominio directo separare, & illud retento dominio alteri cedere.*

6 *Prælationis ius quod habet Princeps, vel Rex supremus non potest alteri cedi.*

7 *Prælationis ius cedi non potest etiam cum ipsa qualitate prælationem dante, quotiescumque qualitas est personalis.*

8 *Limita quando qualitas est realis, quia tunc cum ipsa re cedi potest.*

9 *Immò eo casu transit in emptorem, vel cessionarium sine alia cessione.*

10 *Prælationis ius adhærens personali qualitati non transit ad hæredem, qui dictam qualitatem non habet.*

11 *Limita si fuisset ab auctore iam contextata lis pro prælatione obtinenda.*

12 *Prælationis ius separatum à re non potest relinqui, nec legari, si verò legetur, vel transeat in hæredem ipsa res, tunc etiam in eundem transit ius prælationis.*

13 *Cessio iuris prælationis facta fauore creditorum ex causa necessaria est valida.*

*Creditores in causam iudicati capere possunt ius prælationis, quod competit debitori.*

14 *Prælationis ius fauore creditorum dari potest in solutum.*

15 *Declara id procedere quando debitor est decoctus, vel est positus in præcisa necessitate, ita vt alium modum soluendi non habeat.*

*Sed hoc etiam putat Auctor esse contra iuris principia.*

16 *Cessio iuris prælationis facta ad commodum cedentis substinetur.*

17 *Declara, nam non dicitur facta cessio ad commodum cedentis, ex eo solum vt ex dicta cessione habeat maius pretium.*

18 *Prælationis ius potest alteri cedi, si is cui competit sit pauper.*

*Contrarium est verius.*

19 *Pauper qui ab alijs mutuò suscipere cogitur pecuniam excluditur à iure prælationis propter præsumptionem fraudis.*

20 *Prælationis ius, quod competit vigore pacti cedi potest.*

*Contrarium num. 21.*

21 *Pactum redimendi, quod fuit stipulatum intuitu personæ, & qualitatis cedi non potest alteri.*

22 *Declaratur conclusio, quod scilicet tunc prælationis ius competens vigore pacti sit cessibile, quando fuit facta stipulatio nulla habita consideratione qualitatis personalis, aut realis, secus contra.*

23 *Prælationis ius cedi potest alteri proximo, vicino, aut ius prælationis habenti.*

*Contrarium num. 24. & seqq.*

24 *Cessio iuris prælationis facta alteri proximiori tollit de medio cedentem.*

25 *Si verò alij proximiores sint, quibus primo competat ius pralationis, tunc talis cessio nihil operatur.*

26 *Cessione facta, eaque declarata nulla, potest cedens pro se pralationem petere.*

*Contrarium defendit Tiraq. cuius tamen dicta declarantur.*

27 *Declara si cessio sit facta extraneis, nam cessione facta remotiori, qui poterat iure proprio praferri remoto obstaculo cedentis, cessionis nullitas à cedente allegari non potest.*

28 *Cessionis nullitatem allegare tantum possunt agnati, vicini, vel alij, quibus post cedentem pralatio competebat, non autem emptor.*

29 *Contrarium vti verius defenditur.*

30 *Tempus datum pro pralatione petenda currit, tam cedenti, quam cessionario.*

QVidquid tenuerint plerique apud *Barbat. de diuis. fruct. part.2. cap.6.num.14. Ciarlin. controu.c21.n.34.Donad.de renunc.tom.1.cap.30. num.73.* indubitatum est ius prælationis cedi
1 non posse ex rationibus, quas plenè congerit *Igneus in l.dudum col.14. vers.his adde vnum articulum, & seq. C. de contrahen. empt. Tiraq. de retract. lignag. §.26. gloss.1. num.41. & seqq. Capiblanc. de Baron.tom.1. fol. mihi 47. n. 157.* vbi quod nec Amicis cedi potest *Gratian. discept.149. num.10. & seqq. Arias de Mesa var. lib.1.cap.21 nu.9 & seqq.Cassan.ad consuet. Burgund.rubr. 10.de retract. §.6. num.3.* vbi quod nec Fisco cædi potest *Ciarlin.d.contr.121.n.38. & seqq.* vbi etiam de iure petendi renouationem, de quo etiam *Add.ad Oleam in quaest. infra citan. num.25. Vrsell.conclus.62.nu.29.Niger. de laudem.tom.1. qu.19.num.34.& 37.* vbi quod neque gratis, neque pretio accepto talis cessio fieri valet *Cald.cons.30.num.47.& seqq.Olea de cess.iur.tit.3.quaest 2.num.2. & pluribus seqq.de Luca ad Franch.decis.242.nu.1.& 2.Capyc.Latr. decis.168. num.51.* & hæc est communis opinio.

Sed hic primo quærendum est, an idem dicendum sit de iure prælationis, quod Domino directo, vel supremo competit, &
2 quidem quæstio est admodum controuersa, nam quod Dominus directus tale ius cedere possit tenuerunt *Castren. cons.335.lib.1.Tiraq.dicto §.26.gloss.1.num.44.* vbi ita iudicatum testatur latè *Rosental. de feud. cap.9. membr.2. conclus.92.n.6.& pluribus seqq.Ciriac. contr.254. num.13. Larrea alleg.120.num.10.Griuell. decis. Dolan.45.num 4.vers.verum his non obstantibus, & seqq.* & plures quos allegat, & sequitur *Donad. dicto cap.30. num.75. ad 81.* mouentur autem isti primo quia tale ius introductum est solum pro beneficio, & fauore Domini directi, qui fauor non est restringendus, sed ampliandus, & tamen restringeretur si talis cessio prohibita esset cum nulla lex eam prohibeat, secundo quia sicuti Dominus directus potest ius suum directum vnicuique vendere quod est maius ita etiam poterit cedere ius prælationis quod est minus, tertio tandem quia tale ius prælationis prouenire dicitur potius ex conuentione, quam ex iure cum insit primæ concessioni, & sit de natura ipsius met feudalis, vel emphiteuticæ concessionis, vndè videtur cessibile.

Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam tenuit *Guidopap. decis.411.*
3 *Cancer. var. lib.1. cap.51. num. 48.* plenissimè *Amat. resol.16. num.6.* vbi pro hac opinione iudicatum testatur *Cald.dicto cons.30.nu.49.& de iur.emphit.lib.4.cap.13.num.34. Arias de Mesa dicto cap.21.n.11. Larrea dicta alleg. 120.n.17. & per totam Capyc. Galeota in addit. ad contr.53. art.1.num.17.tom.1.Hodiern. ad Surd. decis.39. num.5.Olea dicta quaest.2.num.21.et seqq. Amad.de Laudem. quaest.13.nu.5.& seqq. Intrigliol.de feud. centur.2. art.5. num.998. Niger de Laudem. dicta quaest.19. num.34.* vbi plenè *Nouar. tom.1. gra. num.22.per tot. Barbos.in dicta l.dudum num.4.de Luca ad Franch.dicta decis.242.num.2.Castill. decis.89.num.16.Giurb.decis.51.num.8.* & ratio est euidens, nam tale ius non datur simpliciter Domino propter fauorem, & priuilegium ipsius personæ impartitum, sed propter qua-
4 litates quas ipse habet ratione rei, & dominij directi quod obtinet, cum autem tale ius sit inseparabile à dominio directo, meritò non potest Dominus retinendo dominium directum ius prælationis alteri cedere, & multò minus cessionarius poterit agere, quia ipse non est Dominus cui solum à iure data est facultas prælationem habendi, nil mirum igitur, quod Dominus possit ius suum directum alteri vendere, & tamen ne-
5 queat separare, & diuidere ius prælationis illud cedendo alteri absque dominio directo. Falsum autem est, quod tale ius proueniat à conuentione, dum prouenit *à l fin. C. de iur. emphit.* & licet concessiones, quæ non repugnant formæ traditæ *in dicta l. final.* intelligi debeant prout de iure, non tamen exindè dici valet omnia à iure disposita esse in pactum deducta.

Atque hęc omnia procedere affirmandum est etiam in Rege, & Principe supremo, qui quamuis habeat potestatem legis condendę,
6 ac liberè disponendi de re sua, non tamen potest ius prælationis, quod habet, retento penes se dominio, alteri cedere ex rationibus præcitatis, vt notat *Amat. dicta resol. 16. per totam signanter in fin. Camill. de Curte in suo diuers. fol. mihi 9. num. 50. & seqq. Mastrill. de Magistrat.lib.3.cap.10.num.47.vers.item quod huiusmodi Capyc.Latr.dicta decis.168.num.51.*

Secundo quærendum est, an tale ius cedi valeat cum ipsa re, aut cum ipsa qualitate prælationem dante, & quæstio distinctione
7 absoluitur, aut enim qualitas, propter quam datur prælatio est personalis puta sanguinis necessitudo, affectio in re maiorum, aut quidquam simile, & clarum est quod sicuti tales qualitates non sunt cessibiles, dum à nobis ipsis amoueri nequeunt, ita quoque im-

impoſſibile ſit cedi poſſe ius prælationis
vna cum ipſis qualitatibus, vt latè probat
*Olea dicta quaſt.2.num.2. & pluribus ſeqq. Arias
de Meſa dicto cap.21. num.* 10. aut qualitas eſt
realis puta quia propter rem, propter vici-
nitatem, propter dominium, propter con-
8 ſortium communionem, & ſimilia præla-
tio conceſſa ſit, & eo caſu indubitatum eſt
cum re ipſa, aut qualitate ipſa reali ius præ-
lationis cedi poſſe, immo ſine alia ceſſio-
ne ad emptorem rei tranſire abſolutum eſt
*Tiraq.dicto §.26.gloſſ.1.nu.39.Carpan ad Statut.
Mediol. cap.417.num.375. Ciarlin. controu.121.
num.37.Reuerendiſſimus Antonell.de tempor.legal.
lib.3.cap.2.num.19. Olea dicta quaſt.2. num.29.
verſ. vno tamen caſu, & ſeqq Cenc.de Cenſ. quaſt.
66. num. 122.& pluribus ſeqq.* vbi quod tranſ-
9 fertur in quemlibet Ceſſionarium, ſiue ſit
primus, ſiue ſecundus, ſiue viterior *Giurb.
deciſ.84. num.15. Capic. Galeot. contr.lib.2.con-
trou.47. num.37. & ſeq. Thoro vot.23. num.10.
in fin. Roſenthal. de faud. dicta concluſ.92. nu.11.
litt.K. de Luca ad Franch.dicta deciſ.242.num.2.
Rot.deciſ.121.num.2. & ſeqq part.17. deciſ.120.
num.2.& ſeqq.ac deciſ.143.nu.4.& pluribus ſeqq.
part.19.rec. Belmont. deciſ.32. num.9. & ſeqq. ac
num.13. Spad.conſ.213. num.6. & 7. lib.3.* vbi
quod poteſt cedi cum ipſa re quamuis ſit
litigioſum.

Eademque diſtinctione reſoluendum eſt
tranſire ad hæredes, quoniam ſi adhæreat
10 perſonali qualitati tunc ad hæredes, qui di-
ctam qualitatem non habent ius prælatio-
nis non tranſit *Tiraq. dicto §.26.gloſſ 1.num.4.*
vbi id extendit ad caſum, in quo per defun-
ctum iam fuiſſet contextata lis pro præla-
tione *Afflict. de iur. protomiſ. §. 12 num. 52.
Hermoſill. Carpan.* & alij quos allegat *Olea di-
cta quaſt 2. num.9.* vbi tamen melius defendit
11 tranſire in hæredem ſi lis à defuncto fuerit
contextata, prout probat etiam *Marta digeſt.
nouiſſ.tom.3. tit. retractus cap.21. Gerard. May-
nard. dec. Tholoſan.81. & 82. part. 2.* Si verò
adhæreat reali qualitati, & tunc aut ſimpli-
citer alicui legatur, vel relinquitur ius præ-
lationis ſine re, & certum eſt non poſſe id
fieri, aut ipſa res legatur, vel in hæredem
12 tranſit, & tunc quoque ius prælationis
tranſire certum eſt *Afflict. dicto §.12. num.52.
Bald. de iur. protomiſ. num. 5. Pariſ. conſ. 82.
num.26.lib.3.Olea dicta quaſt. 2.num.29.de Luca
ad Franch. dicta deciſ.242. num.2. Donadc.de re-
nunc. tom.2. cap.26.num.63.*

Tertio quærendum eſt, an valeat ceſſio
iuris prælationis facta fauore creditorum ex
13 cauſa neceſſaria, & concluſio eſt affirmati-
ua, cum enim creditores in cauſam iudica-
ti capere poſſent; ius prælationis competens
debitori *iuxta conſ. Caſtren. 1. in fin. vol. 2.
Buratt. deciſ. 937. num.5. verſ. & in ſpecie, &
deciſ. 504. num. 5. apud Cenc. de Cenſ.* conſo-
num quoque eſt, quod tale ius quamuis
14 alias non ceſſibile fauore creditoris dari
poſſit in ſolutum, vt probant plures apud
*Carpan. ad Statut. Mediol. dicto cap 417. n.374.
Capyc. Galeot. controu. forenſ. tom.2. controu.46.
num. 40. Thomat. deciſ. Maccrat. 46. num. 40.*
Sed hæc intelligenda ſunt quando debitor
eſt decoctus, vel alias non ſoluendo, vel
quando quis poſitus reperitur in præciſa
neceſſitate, quia tunc licitum eſt à rigore
Iuris recedere ſequendo æquitatem, vt ſci-
15 licet poſſit debitor tale ius cedendo ſuæ ne-
ceſſitati aliqualiter ſubuenire, & valeant
creditores, qui alias non poſſent ſatisfieri
aliquid habere ex bonis debitoris tale ius in
ſolutum capiendo, vt expreſſè notat *Tiraq.
dicto §.26. gloſſ.1. num.13. & num.31. in fin.* &
concordant *Stracc. de decoct. part. 7. num. 9.
Rocc. eod. tractat. notab. 53. num.* 161. quod
etiam abhorret à principijs Iuris, alias enim
non poterit creditor in cauſam iudicati abſ-
que eo quod habeat rem capere ius præla-
tionis conceſſum intuitu, & contemplatio-
ne ipſius rei, ideoque *Thomat. Capyc. Galeot.*
& cæteri præcitati loquuntur expreſſè de
ſubhaſtatione rei vna cum iure prælationem
obtinendi.

Quarto quærendum eſt, an valeat ceſſio
talis iuris facta ad commodum cedentis, &
16 non eſt dubium talem ceſſionem valere,
quia ceſſionarius hoc caſu agit tanquam
Procurator cedentis, & eiuſdem periculo,
ac nomine, & ex perſona ipſius cedentis
prælationem petit, vt plenè notat *Arias de
Meſa var. lib. 1. dicto cap. 21. num. 10. & 11.*
Itaque non audiendi ſunt *Frecc. de ſub feud.
lib.2. auctorit. 38. declarat.4. Dexart. deciſ.Sar-
din.12. num. 2. vſque ad fin. de Luca ad Franch.
deciſ.226. in fin.* qui tenuerunt, quod valeat
17 talis ceſſio facta ad commodum cedentis,
vt ſcilicet ipſe habeat maius pretium; Ete-
nim aut talis ceſſio fit ab habente ius præla-
tionis certo ſtatuto pretio, & non valet, vt
ſupra, aut fit poſtquam iam prælationem
habens rem obtinuit, quam alteri poſtmo-
dum pro maiori pretio ceſſit, & tunc niſi
concurrant coniecturæ pro fraude oſten-
denda certum eſt valere talem ceſſionem,
nec dicitur cedi ius prælationis, ſed ipſa res,
& ita loquitur *Frecc.* vt explicat *Nigr. dicta
quaſt.19. num.34. Franc. dicta deciſ 220.num.5.*
& dictum eſt *in quaſt.9.n.20.* qui termini
certè impropriè adaptantur huic quæ-
ſtioni.

Quærendum quintò an poſſit tale ius
18 habens alteri illud cedere, & alium ſuppo-
nere ſi ſit pauper, & poſſe per *Text. in l. ad
officium C. commun. diuid.* tenuit *Dexart. d.de-
ciſ.12. nu.2.* quem ſequitur *de Luca ad Franc.
d. deciſ.226. ſub num. 4. verſ. reuocat in dubium
circa fin.* quod quidem ſubſiſtere haud poteſt
quoniam *Text. in d. l. ad officium* vtpotè lo-
quens in terminis diuiſionis, ac diuerſæ ra-
tioni adhærens non poteſt extendi ad ca-
ſum de quo agitur, ibidem enim conceditur
facultas conſorti extraneum licitatorem
ſupponendi ſi ſit pauper ne defraudetur cir-

ca iustum pretium, in casu autem nostro nō
potest pauper alium sopponere, ne fraua fiat
legi de persona ad personam, immò quod
magis est plerique tenuerunt, pauperem, qui
mutuò pecunias recepit ad effectum præla-
tionem obtinendi excludendum esse à tali
19 iure ob præsumptionem fraudis, quod sci-
licet velit rem obtinere pro mutuante, vt
latè apud *de Marin. alleg.* 127. *Capic. Latr. de-
cis.* 57. *Giurb. obseru.* 46. *num.* 12. *Ciarlin. d. cap.*
121. *num.* 45. *& seqq.* & latiùs dictum est *in
quæst.* 9. *num.* 21.

Quærendum sextò an ius prælationis cō-
20 petena ex pacto, cedi possit, & quæstio qui-
dem est solemnis, plerique enim apertè de-
fendunt tale ius ex pacto proueniena cedi
posse, vt plenè apud *Alex. cons.* 228. *num.* 1. *&
seqq. & cons.* 322. *post princ. lib.* 6. *Berlich. de Iur.
prothomis. concl.* 39. *num.* 52. *Arias de Mesa dicto
cap.* 21. *num.* 9. *Olean d. q.* 2. *nu.* 39. *de Luca ad
Franch. d. dec.* 226. *num.* 4. *§. reuocat in fin. Ro-
senthal. de feud. cap.* 9. *membr.* 2. *conclus.* 92. *n.* 9.
*& seqq. Sanfelic. dec.* 172. *per totam*, credentes
quod pactum magis operari debeat quam
lex, sed omnes attentè perlecti vel loquun-
tur de retractu conuentionali, idest pacto de
retrouendendo, aut firmant suam opinio-
nem allegando, & adhærendo DD. de eo-
dem pacto præcisè loquentibus, proinde
sunt qui credunt eorum opinionem non es-
se sequendam; Nam pactum de retrouen-
deudo non apponitur in contractu contem-
platione personæ, aut qualitatum, sed ob
merum priuilegium, & ius, quod sibi reser-
uat venditor recuperandi rem venditam ob
21 id minoris vendendo, cæterum si tale pa-
ctum fieret intuitu personæ, & qualitatis
cedi nec posset, vt plenè probat *Olea d. qu.* 2.
*num.* 41. Cùm autem ius prælationis con-
cessum sit propter qualitates, inde insurgit,
quod illi qui dictas qualitates non habet ce-
di nequeat, vt expressè notat *Molinaus ad
consuet. Paris.* §. 13. *gloss.* 1. *num.* 23. quem re-
fert licet sequi, nec reprobare audeat *Rosen-
thal. d. conclus.* 92. *litt. H.* & ante eos *Angel. in
l. ad officium* 3. *num. vlt. circa fin. C. commun.
diuid. Ruin. cons.* 72. *nu.* 3. *& seq. lib.* 1. Verum
tamen est, quod neque hæc opinio potest
subsistere, nulla enim vera differentia adest
inter pactum de retrouendendo, & præla-
tionem acquisitam ex pacto quoad trans-
missionem, & cessionem, & sicuti facultas,
22 & ius acquisitum ex pacto potest cedi cui-
libet, qui ad retrouendendum cogere potest
ita quoque ius prælationis, quod quis ex
contractu, & pacto adeptus est in alium
transferre poterit, si tamen acquisitum fuit
nulla habita consideratione personæ, aut rei
quam quis possidet, vnde si quis per pactū
gratis, aut pretio dato nullam rem possidens
occasione cuius sibi prælationem dari dubiū
sit, ius prælationis acquisiuerit, poterit abs-
que dubio illud alteri cedere, nisi tamen
ex verbis appareret de facultate restricta ad
personam stipulantis tantùm, vt in *quæst.* 7.
diximus.

Quærendum septimo an valeat tale ius
23 cædi alteri proximo, vicino, aut ius præ-
lationia habenti, & posse tenuerunt *Ruin.
cons.* 47. *col.* 4. *vers. nec obstat dum dicebatur lib.* 4.
*Boer. decis.* 139. *in fin. Thomat. decis.* 46. *n.* 32.
*& seqq. Giurb. ad consuet. Senat. Messan. cap.* 10.
*gloss.* 9. *à num.* 27. *Ciroc. discept.* 29. *num.* 4.
quod tamen falsum est quia aut ille proxi-
mior, vel alias prælationis ius habens po-
terat solus concurrere, & prælationem ob-
tinere remoto illo qui cessionem fecit, &
24 tunc cessio ad hunc effectum non inseruit,
sed tantum operatur ad tollendum ceden-
tem de medio, vt notat *Berlich. concl.* 39. *de
Iur. prothomis. num.* 47. *& seq. Carpan. ad. stat.
Mediol. cap.* 417. *nu.* 375. *vers. quinto declaratur*,
aut is cui fuit facta cessio erat remotior, &
alij aderant qui ipsi præferebantur, & eo
casu certum est cessionem non subsistere in
præiudicium eorumdem, quia non potest
proximior alijs gratificando, vel cedendo
supprimere ius cæterorum vt plenè dictum
25 est in *qu.* 14. *n.* 20. *& seqq.* & notat *Tiraq. de re-
tract. lignag.* §. 26. *gloss.* 2. *n.* 2. *et seqq. Olea de ess.
dicta quæst.* 2. *num.* 15. vbi plenè *Berlich. vbi
supra num.* 50. *Carpan. ad Statut. Mediol. dicto
cap.* 417. *n.* 371. *et seqq. Cald. de renouat. Emphit.
quæst.* 13. *num.* 1. *ad* 6. *et cons.* 30. *num.* 4. 7. *et* 48.
*Pereyra dec.* 31. *et* 128. *per tot.*

Quærendum octauo an post factam ces-
sionem alteri, eaque declarata nulla possit
cedens pro se retinere, quæstio est obscura,
26 quoniam affirmatiuam sententiam defendit
*Ciriac. controu.* 254. *num.* 22. *et seqq.* qui pro-
bat quod quando id quod ceditur in alium
non transfertur ob aliquam causam impe-
ditiuam remanet penes cedentem, qui nul-
liter cessit sequitur *de Luca ad Franch. dicta
decis.* 226. *sub num.* 4. *vers. ad hac Ciriacus Ciar-
lin. controu. cap.* 121. *num.* 56. *vers. et quamuis*,
negatiuam verò latè defendit *Tiraq. d.* §. 26.
*gloss.* 2. *num.* 7. *vsque ad fin.* vbi per plures le-
ges, & multa Iuris exempla docet talem
cessionem obstare cedenti, itaut nequeat
amplius ius prælationis petere illudque
transire affirmat in alios remotiores, cuius
opinio rectè procedit in suo casu, in quo
consuetudo eadem prohibet fieri tales ces-
siones, vndè videtur apertum, quod si quis
hac prohibitione non obstante voluerit ce-
dere, in pœnam remoueatur à Iure præla-
tionem obtinendi, quamuis cessio nulla sit,
atque in id tendunt omnia exempla, omnes-
que leges, quas *Tiraq.* adducit; Cæterum
si nulla lex, aut statutum adsit, quod tales
cessiones prohibeat, sed cessio non teneat
ex impossibilitate cedendi prælationis Ius
sine qualitatibus, aut re, tunc clarum est,
27 quod cessione nulla existente, valeat is, qui
cessit admitti ad prælationem obtinendam,
nisi cesserit remotiori, qui potest prælatio-
nem obtinere remoto obstaculo proximio-

tis

ris cedentis, quia eo casu in præiudicium
cessionarij non poterit hanc nullitatem al-
legare vt supra, & latè *Carpan. ad d. cap. 417.
num. 376.* vbi etiam defendere conatur quod
cessio teneat ad hoc vt aperiatur locus cæ-
teris remotioribus, qui post cedentem ad-
mittebantur ad Ius prælationis, quod dire-
ctè pugnat cum prædictis.

Quærendum nono an hæc exceptio nul-
28 litatis cessionis possit allegari ab emptore,
& non posse tenuit *Boer. decis. 139.* vbi plenè
probat quod tantum prohibitum reperitur,
quod tale ius cędi nequeat in præiudicium
aliorum quibus idem ius prælationis com-
petit, propterea ipsi solum hanc exceptio-
nem allegare possunt non autem emptor,
sequitur *Carpan. d. cap. 417. num. 369.* vbi id
extendit quamuis existant alij agnati, qui
tamen requisiti dixerunt nolle præferri, *Pa-
pon. lib. 11. tit. 7. arrest. 3. et 4. Marta Digest.
nouiss. tom. 3. tit. retractus cap. 29. per totum* à
quibus non dissentit *Cloch. cons. 57. num. 35.
lib. 2.* Quorum sententia nititur erroneo
fundamento, existimant enim isti quod ius
prælationis nullo alio proximiore, aut præ-
lationem habente existēte cędi possit, quod-
29 que prohibitio cedendi proueniat ab exi-
stentia, & præiudicio aliorum, quod qui-
dem falsum est, nam prohibitio prouenit ex
quo tale ius vti concessum personæ, aut in-
tuitu qualitatum sine dictis qualitatibus in
alios transferri nequeat, vnde hanc exce-
ptionem iustè poterit dare emptor, aut ven-
ditor cuius interest tale ius non posse cędi
siue alij sint, qui pariter pro prælatione con-
currant siue non vt plenè probat *Theodor. de
retract. consangu. quæst. 2. num. 551. Mar. Mut.
ad consuet. Panorm. cap. 26. num. 178.* & reij-
ciendo *Boer. Carpan.* & cæteros sequaces *Oles
d. quæst. 2. num. 13. et 14.* vbi optime.

Aduertendum est quod tempus datum
30 ad prælationem petendum currit tam ce-
denti, quam cessionario, & neuter post tran-
sactum tempus admittitur *Rumm. in Add. ad
Afflict. de Iur. prothom. in vlt. not. fol. mihi 91.
num. 21.*

# QVAESTIO XI.

## An Princeps possit Ius prælationis dare, & tollere.

### *SVMMARIVM.*

1 *Princeps non potest Ius prælationis pro proprio commoditate prætendere.*

2 *Princeps non potest ius prælationis alijs concedere, contrarium num. 6. et seqq.*

3 *Princeps non potest quem cogere ad rem suam alteri vendendam.*

4 *Princeps debet proprijs legibus obtemperare.*

5 *Princeps potest seruum alterius Domino inuito manumittere, iusta tamen causa vrgente.*

6 *Princeps potest ius prælationis alteri concedere iuxta veriorem.*

7 *Quidquid Principi placet, legis habet vigorem.*

*Princeps quidquid potest facere per legem, potest etiam facere per simplicem concessionem.*

8 *Declaratur conclusio quando tam lex, quam concessio esset generalis, secus quando lex, siue concessio respiceret præiudicium vnius.*

*Princeps non potest condere legem, quæ vnius præiudicium respiciat.*

9 *Princeps ex causa publica, et vrgenti, res priuatorum auferens, non tenetur restituere pretium, si id faciat per viam legis.*

10 *Declara id procedere, quando Princeps per viam legis generalis id faceret, secus quando disponeret contra certas personas.*

11 *Statutum conditum in præiudicium particularium personarum tantum, non valet.*

12 *Princeps quidquid potest per legem generalem, potest etiam per generalem concessionem.*

13 *Princeps potest ex ordinaria potestate in modico ius tertij lædere.*

14 *Prælationis Ius, quod non tribuitur à lege, vel statuto omnibus noto, sed per speciale Principis rescriptum alijs non notum, non generat ea præiudicia, quæ solet generare prælatio inducta à lege.*

15 *Princeps potest concedere id, quod Iuri repugnat, sed æquitati consonat.*

16 *Princeps non potest sine iusta Causa quem cogere ad vendendum.*

17 *Princeps non potest ex ordinaria potestate rem priuati auferre, et alijs dare etiam pretio soluto.*

18 *Declarantur Neguzant. Castill. et Andreol. qui tenuerunt posse Principis rescripto quem cogi ad vendendum, vel emendum.*

19 *Declarantur Tex. Suc. pagina, et alia leges in contrarium adducta in principio.*

20 *Princeps ex ordinaria potestate potest prorogare tempus datum ad prælationem petendam, et præcipere quod post lapsum temporis admittatur ad emendum is, cui competit prælatio.*

*Ius alicui ex lapsu temporis ministerio Iuris quæsitum, potest tolli mediante rescripto Principis aliqua accedente Causa.*

21 *Principis rescripto potest cogi ad retrouendendum is, qui in emendo præoccupauit Ministrum publicum, qui emere exoptauerat, et ob publicu incommodu fuit impeditus emere.*

22 *Princeps potest alicui concedere, quod in venditione ab illo priuato facienda, nulli competat prælatio.*

23 *Prælationis ius, est purum, et radicatum, non autem conditionale, licet effectus illius sit ad certum tempus dilatus.*

QVod Princeps Ius prælationis dare non
possit videtur in Iure tam communi,
1 quam veteris Testamenti verius, comper-
tum enim satis habemus in *Sacra pagina
lib. 3. Reg. cap. 21.* de quo etiam eleganter

*Diuus*

Diuus Ambrosius in Can. conuenior 23. quæst. 8. Acab Regem non potuisse vllo Iure cogere Nabot ad sibi vendendam Vineam, licet vicinam, vnde si hoc non licet, ipsi Principi pro propria commoditate, & re sua amplianda plenè Sanfelic. decis. 135. num. 5.
2 et 6. vbi quod nec præferri potest, quantò minus poterit id alijs Princeps concedere? vt arguit Rendell. de Iur. prothom. 5. est autem num. 14. pag. mihi 353. & in simili latè Capic. Latr. decis. 192. num. 42. 43. et seq.

Sancitum etiam est in Iuris codicibus, quod quis inuitus non cogatur rem suam
3 alteri vendere, aut aliquid facere etiam Principis accedente rescripto, vt in l. de contractu 3. C. de rescind. vendit. l. Inciuile 12. C. de rei vendic. l. nec Anus C. de emancip. Mastrill. in cons. vnic. num. 38. et 39. iuncto num. 36. post 1. tom. Suarum decis. Nec potest Princeps rem priuati, eo inuito vendere l. 4. et 5. vbi optimè gloss. vers. non ergo potest ff. de natalib. restituen.

Cum enim componatur Orbis Principis ad exemplum gloss. in can. ex merito verbo cadant 6. quæst. 1. iustum est Principem legibus
4 obtemperare, vt tunc Iura ab omnibus custodienda existimet, quando, & ipse illis reuerentiam præbet Can. Iustum dist. 9. iuxtà illud Solonis Athenienses Impera vbi prius didiceris parere regi enim cum didiceris scies regere, & illud Senec. epist. 34. Si tibi vis omnia subijcere subijce te rationi; Multos Reges si ratio regat, & elegans illud Claudiani de quarto Honorij Consulatu sic scribentis.

*Primus iussa subi, tunc obseruantior equi*
*Fit Populus, nec ferre vetat, cum viderit ipsum*
*Authorem parere sibi, componitur Orbis*
*Regis ad exemplum.*

& vulgaris est Text. in l. digna vox C. de legib. vbi quod maius est Imperio submittere legibus Principatum, & digna est vocis illius Principis authoritas, qui legibus se alligatum profitetur, & si quod Populis prohibet, sibi licere non patiatur, vnde Text. in l. nec auus 4. C. de emancipat. apertè dicit, quod non debeat Princeps beneficentia vti in alterius iniuriam, & Augustin. lib. 4. de Ciuit. Dei, ait, remota Iustitia quid sunt Regna, & Dominia, nisi magna latrocinia, & Leo Papa in Can. licet non vnquam dist. 45. sic de dominantibus, ait, dum dominari magis, quàm consulere subditis placet, honor inflat in superbiam, & quod prouisum est ad concordiam, tendit ad noxam.

Et licèt aliquando possit seruum alterius
5 manumittere, & natalibus restituere etiam Domino inuito l. quæris 3. ff. de natal. restit. gloss. in l. fin. verbo beneficio Principis vers. tu dic. ff. de adoption. id tamen tantum ei permissum est iusta causa vrgente, vt tenent gloss. fin. in l. Barbarius in fin. ff. de offic. Prætor.

Sed contra tenet Afflict. de Iur. prothom. in rubric. num. 10. vers. octauò Princeps fol. mihi 3.
6 Rumm. in addit. ad eundem fol. 6. Thesaur. decis. 91. num. 3. & seqq. Marius Cutell. de donat. tract. 2. disc. 1. spec. 22. num. 11. fol. mihi 135. & ita vidi consuluisse D. de Rubeis C. A. Aduocatum celeberrimum in quadam Romana Iuris congrui pro Barloccijs licet Tesaur. & Cutell. non relatis.

Et ratio videtur euidens, nam si id potest
7 facere lex, Statutum, & consuetudo ex relatis in quæst. 6. & in quæst. 7. ita, & Princeps hoc potest concedere quidquid enim Princeps per legem potest facere, id etiam ei permittitur per simplicem concessionem, cum legis habeat vigorem quidquid Principi placet l. 1. ff. de Constit. Princip. & benè Megal. var. res. tom. 2. res. 150. num. 3. relatus in specie à D. de Rubeis, vbi supra, & Tesaur. d. decis. 91. num. 3.

Sed hæc ratio non satisfacit, nam si Prin-
7 ceps per generalem legem, vel concessionem id statueret de eo non dubitarem, quando autem Princeps id statuit contra certam personam euidentissimum est, quod non possit, non enim Princeps potest condere legem, quæ vnius præiudicium respiciat, vt latè probat Cancer. var. par. 3. cap. 3. num. 93. & multis seqq. nam lege nihil oportet esse communius, alias eueniet id, quod Græcus ille sapiens dixit, quod scilicet nihil aliud sint leges, quàm casses araneatum, quos maiores aues facilè perrumpunt muscis dumtaxat irretitis, vt scripsit Valer. lib. 7. & Philipp. Beroald. de Institut. Princip.

Et optimè congruit verissima illa con-
9 clusio, quod licet Princeps res priuatorum auferens per viam legis ex causa, pretium restituere non teneatur Paris. cons 1. num. 47. & seq. lib. 1. Surd. cons. 313. num. 10. & consil. 210. num. 65. Peregr. de Iur. Fisc. lib. 5. tit. 2. num. 52. vers. nisi Princeps, Ciriac. contr. 75. num. 22. vbi concord. & de communi Cancer. d. cap. 3. nu. 98. Capyc. Galeot. resp. Fiscal. 23. num. 75. Capic. Latr. decis. 188. num. 112. lib. 2. quidquid dixerit Ias. in l. Barbarius num. 44. ff. de offic. Prætor. Afflict. decis. 321. num. 28. Mastrill. de Magistr. lib. 3. cap. 4. num. 356. & lib. 1. cap. 27. num. 38. & multos tam pro negatiua, quam pro affirmatiua referens Graneius pract. concl. lib. 2. concl. 56. confid. 2. num. 8.

Id tamen verum est, si per viam legis generalis eueniat, si autem Princeps aliquid
10 per viam legis disponat contra certas personas, tunc omninò pretium restituere tenetur Ias. in d. l. Barbarius num. 44. Alex. consil. 190. sub num. 16. lib. 2. Dec. consil. 520. num. 10. vers. & prædicta conclusioni, Surd. consil. 313. num. 99. & 100. Rol. cons. 69. num 44. lib. 2. Menoc. cons. 103. num. 28. Capic. Latr. d. decis. 188. num. 113.

Et sic etiam euenit in statuto, quod si sit conditum in præiudicium particularium
11 personarum non valet Couar. in reg. possessor. 2. par. § 4. num. 7. & 9. Becc. cons. 3. num. 69.

&

*& seqq.* vbi latè *Decian. tract. crimin. lib. 2. cap. 34. num. 33. Paris. cons. 27. num. 62. & seq. lib. 2. Rot. decis. 41. num 13. decis. 50. per tot. par. 2. diuers. & apud Posth. de manut dec. 147. num. 6.*

Vndè est vera conclusio, quod quidquid potest lex, vel Princeps per legem genera-
12 lem, possit etiam per generalem concessionem, secus per particularem in odium, vel præiudicium certæ personæ ex lupiadi. ctis.

Alia, & verior est ratio, quod scilicet permissum sit Principi ex ordinaria potesta-
13 te in modico ius tertij lædere *Ias. in l. quoties num. 3. C. de precib. Imper. offeren.* vbi alij *Lucas de Penna in l. quæcunque num. 4. C. de fid. instrum. lib. 10. Dec. in cap. quæ in Ecclesiarum num. 119. de constit.* vbi etiam *Abb. & Felin.* ac cæteri Canonistæ, *Becc. cons. 56. num. 43. Surd. cons. 203. num. 19.* vbi concordantes, modicum autem est præiudicium, quod venditori fit à Principe alium præfetti mandante, dum enim ipsi venditori, idem pretium soluitur, nec eius proprium patrimonium diminuitur, præiudicium tantum consistit in electione emptoris, quod modicum reputatur ab *Afflict. & Tesaur.* ac de *Rubeis*, vbi supra.

Atque hic aduertendum est, quod non obstant rationes sępè sępiùs adductę in ipso tractatu, quod scilicet grauissimum ex prę-
14 latione resultet venditori præiudicium, cum ipse difficiliter inuenire possit emptorem, qui sciens, se posse ab alio remoueri prælationis remedio, non tam libenter accedet ad emendum, aut minùs pretium soluet; Etenim differentia multa est inter casum, in quo prælatio de Iure, vel generali aliquo Statuto omnibus saltem Iurisperitis, & Consulentibus noto competit, & inter istum, isto enim casu cum Princeps id concedat ex speciali gratia postquam iam euenit casus ipsius prælationis, & ex priuato rescripto non noto extraneis, cessat ratio tàm enormis præiudicij ex scientia prælationis prouenientis, vt patet ad sensum, & non obscurè in simili videtur notare *Nouar. ad pragm. Regn. tit. de Baron. collect. 3. nu. 10. & 11. fol. 123.*

Et hæc eo magis procederent, si Princeps Ius prælationis concederet illi, qui licet de
15 rigore Iuris nequeat præfetti, de æquitate tamen potest, vt in socio, consorte fidei commissario, & alijs similibus dictum est in *Tract.* quia iuxta *Text. in l. 1. C. de legib.* Principi licet propter æquitatem à rigore Iuris recedere, & concedere id, quod Iuri repugnat, sed æquitati consonat.

Ista opinione retenta non releuat *Text. Scripturæ Sacræ*; Tum quia loquitur de Principe, qui absolutè cogere quem volebat ad vendendum, quo casu non admitte-
16 rem, Principem posse id facere sine iusta causa, *ex gloss. in l. 5. verbo non ergo potest ff. de natal. restitut. & in l. Barbarius in fin. ff. de offic. Prætor.* non enim Potest Princeps ex ordinaria potestate rem priuati inuiti auferre, &
17 alijs dare etiam pretio soluto, vt plenè notat *Cancer. var. res. par. 3. cap. 3. n. 29. & multis seqq. & num. 110. & seqq Mastrill. de Magistr. tom. 1. lib. 3. cap. 4. num. 418. 419. & seqq. Altoln. res. prima num. 75. & seqq. Solorzan. de Iur. Indiar. tom. primo lib. 2. cap 2. nu. 62. & pluribus seqq.* & optimè probat *Text. Sacra pagina lib. primo Reg cap. 8.* vbi Samuel ad retrahendum populum ab electione Regis futuri sic dixit, *agros quoque vestros, & vineas, & oliueta optima tollet, & dabit seruis suis*, Tyrannum potiùs istud facientem designans, quam Regem, vt explicat ibi *Nicol. de Lyra litt. G. vers. verumtamen*, dicens, quod ista à Samuele expressa sunt de Iure Regis positi in necessitate, & publica vtilitate, id suadente, & sunt etiam de Iure Tyranni, qui nulla necessitate, aut publica vtilitate vrgente vellet subditos proprijs bonis spoliare.

Et ita intelligas *Negus. cons. 165. num. 17 Castill. decis. 134. num. 20. Andreol. contr. 290. n. 12.*
18 dicentes posse Principis rescripto, quem cogi ad vendendum, nam in eorum casibus aderat iusta causa, nempè vtilitas publica, secundaria, scilicet tixarum euitatio, Doctoris necessitas, vel aperta æmulatio, & pertinacia vendentis cum periculo rixarum, alias enim sine iusta causa, & quidem vltra simpliciem coloratam non tutò potest Princeps, quem ad vendendum, vel emendum cogere *Petra de potest. Princ. quæst. 4. n. 39. fol. 194. Capiblanc. pragm. 1. de Baron. n. 107. 108. et 109. fol. 48. tom. 1.*

Tum etiam, quia *text.* loquitur de Principe, qui Iure priuato, & non Regio vti vo-
19 lebat, vt explicat *Rendell. de Iure protbom. in princ. relatus ante fin. & D. de Rubeis vbi supra*, qui minus rectè ad id adducit *Text.* sacrum supra explicatum, eum *Text.* nunquam dicat Principem posse sine causa, quem cogere ad vendendum, sed benè, si id agat, Principatum in Tyrannidem conuersum esse demonstrat iuxta *gloss. Lyranam*, & propterea ista responsio non est tuta.

Tùm tandem, quia *Text.* habet plures alias responsiones, quas ne repetam, fas sit videre apud *Carenam res. 3. per tot.*

Leges autem ciuiles pariter agunt de coactione, & de rescriptis graue præiudicium inferentibus, non autem de prælatione in isto præciso casu paruum, & modicum præiudicium producente, vt supra, & ex quadam equitate concessa.

Hæc de prælatione, sed quid dices de eo, cui competebat prælatio intra certum te m-
20 pus, an eo elapso, & prælatione non petita possit à Principe obtinere, quod adhuc p ęferatur non obstante lapsu temporis, credo quod possit, si iusta causa etiam priuatam respiciens vtilitatem concurrat, nam illud Ius prælationem non patiendi acquisitum est

est Venditori ex lapsu temporis ministerio Iuris, quod sic disposuit, & propterea iusta aliqua causa accedente potest per Principem tolli ex plenè traditis per *Crauett. cons.* 135. *num.* 22. *& de antiquis. Tempor. part. prima in princ. à num.* 17, *vsque ad* 21. *Cancer. var. res. par.* 3. *cap.* 3. *num.* 46. *&* 47. & consonat id, quod notat *Tesaur. dicta decis.* 91. *num.* 2. *&* 5. vbi testatur decisum, quod si Senator, vel alius in Principis negocijs occupatus, fuerit
21 præuentus in emptione alicuius rei, quam iam antea ipse emere exoptauerat, & tractauerat, & ad eumdem effectum mediatore vsus fuerat, possit Principis implorare auxilium, qui cogere iustè poterit emptorem ad retrouendendum, quod est multo fortiùs, & mirabile, nam alibi hoc dictum non reperies, & latè *Ginrb. dec.* 58. *n.* 1. vbi etiam quod potest prorogare tempus.

Ex his etiam absoluta remanet quæstio, an scilicet possit Princeps concedere, quod in venditione facienda ab aliqua priuata persona non possit peti prælatio, neque ea
22 competat etsi à Iure, vel Statuto sit inducta, quam affirmatiuè resoluunt *Afflict. de Iur. prathom. in rubric. num.* 10. *&* 11. qui testatur ità dispensasse duos Reges Aragoniæ, de quo etiam *Franch. decis.* 383. *per tot.* vbi *de Luc. n.* 1. *de Marin. res.* 56. *num.* 15. *lib.* 1. *Amendol. ad eumdem Franc. decis.* 346. *num.* 4. *Cutell. de donat. tract.* 2. *special.* 22. *num.* 11. & latè *Rot. decis.* 357. *n.* 59. *& seqq. par.* 11. *recent.* ex ratione, quod Princeps id statuens in modico tertio præiudicet, & quia etiam Princeps tollit tantum parti Ius quæsitum, vel quærendum Iuris Ciuilis ministerio, quod vt dixi iusta aliqua causa concurrente potest à Priuato auferre.

Adducitur etiam ab aliquibus pro confirmatione, quod istud sit Ius conditionale,
23 nec perfectè acquisitum, sed tantùm quærendum in quo non habet locum regula de Iure quæsito non tollendo, sed *Cenc. de cens. q.* 65. *num.* 14. respondet, immò esse Ius purum, & radicatum, non autem conditionale, licet effectus illius sit ad certum tempus dilatus.

## QVAESTIO XII.

## An Ius prælationis posſit obesse, & prodesse Clericis, & Ecclesiæ.

*SVMMARIVM.*

1 *Leges Ciuiles quæ non sunt fauorabiles, sed odiosa non ligant Ecclesiam, aut Clericos.*
2 *Clerici ligantur iure Ciuili Romanorum, dummodo illud non aduersetur Iuri Canonico.*
*Prælationis ius, reperitur potius approbatum, quam reprobatum à Iure Canonico.*
3 *Clerici, & Ecclesia tenentur seruare leges Ciuiles dantes, vel negantes prælationis ius.*
4 *Clerici astringuntur ad obseruantiam legis Ciuilis, quæ æque potest commodum, & incommodum ipsis afferre.*
5 *Leges prælationem dantes æquè possunt commodum, & incommodum Clericis afferre.*
6 *Clerici tenentur ad obseruantiam legum Ciuilium prælationem dantium, vel negantium, quæ tamen sint clausa in corpore Iuris, et vniuersaliter recepta, secus si non sint communiter recepta, sed tantum in aliquibus locis.*
7 *Clerici ligantur tam actiuè, quam passiuè constitutione* Sancimus de *Iure prothomiseos*
8 *Contrarium verius defenditur.*
9 *Constitutio Sancimus de Iure prothomiseos est localis, & tanquam lex, aut constitutio Principis laicalis Clericos non ligat.*
*Statutum laicale prælationem introducens, non afficit Clericos.*
10 *Refertur distinctio Marantæ, & Parlador. qui putarunt, quod Statutum de Iure congrui non afficiat Clericos, quando Clericus vendit alteri Clerico, secus verò quando Clericus vendit laico, aut laicus Clerico.*
11 *Alia fuit opinio Tiraq. distinguentis inter Statutum dirigens verba in rem, & inter illud dirigens verba in personas ementis, vel vendentis, & num.* 12. *&* 13.
14 *Refertur opinio aliorum, qui tenuerunt, quod indistinctè Clerici, tam actiuè, quam passiuè conueniri possint in vim consuetudinis, vel Statuti laicalis ius prælationis dantis.*
*Statuta prælationem concedentia, continent id, quod Ciuili, & Canonico iuri conforme est.*
14 *Opinio eorum, qui tenuerunt, quod Clerici non ligantur Statuto, vel consuetudine ius prælationis dante, verior defenditur.*
16 *Statuta, & consuetudines prælationem introducentes, non reperiuntur specialiter, & in genere approbata à Iure Canonico.*
17 *Clerici si prætendunt non posse conueniri Iure congrui inducto à Statuto laicali debent quoque pati, quod nequeant alios eadem actione conuenire.*
18 *Contrarium est verius, dum Clerici licet non ligentur tali statuto, tamen illo vti non prohibentur.*
19 Text. in l. dudum C. de contrah. empt. *tollit consuetudines prælationis Ius introducentes, nisi sint à lege, aut à statuto, aut alias legitimè approbata.*
20 Text. in dicta l. dudum *permisit, quod statuta, & consuetudines prælationem inducentes potuissent legitimè introduci, sed talibus statutis, & consuetudinibus, nil addit.*
21 *Clerici non ligantur statuto laicali, siue statutum dirigat verba in rem siue in personam, siue prohibeat actum alienationis, et siue Clericus sit Emptor, siue sit venditor.*
22 *Clericus Venditor si ligaretur statuto prælationem dante per indirectum læderetur, dum non ita de facili inuenire posset Emptorem, vel ob id minoris rem suam venderet.*

23 *Sta-*

23 *Statutum concedens Ius prælationis, quamuis sit laicale, habet locum in alienatione Iurispatronatus iuxta opinionem Castren.*

*Contrarium est verius.*

24 *Amplia, vt nec tale statutum habeat locum quando laicus vellet Ecclesiæ vendere decimas, siue ius decimandi.*

25 *Amplia in Cappellano, qui emit fundum pro inuestienda certa summa relicta ad effectum celebrandi Missas.*

26 *Clerici ligantur statuto laicali prelationem Tribuente, si Statutum sit confirmatum à Papa in forma specifica.*

DIstinguendum est inter ius prælationis à iure communi datum & inter illud concessum à Statuto, vel consuetudine; Primo enim casu quæstio non videtur esse sine controuersia, quando agitur contra Clericum; Quoniam cum dubitari nequeat quin Leges ciuiles in hoc casu grauent, & laqueum Priuatorum rebus inijciant vide-
1 tur posse defendi, quod leges istæ vti præiudiciales, potuerint quidem eorum Subditis præiudicare non autem Ecclesiæ, aut Clericis, iuxta *Text. in can. dignum 3. quæst. 8. Hostien. & Ioan. Andr. in c. fin. de solut. Capra de regul. Iur. conclus. 15. num. 7. Marsil. in tractat. de Bannit. verb. Ecclesia num. 97.*

Veritas tamen est in contrarium, quia
2 Statutum est, quod Clerici, & Ecclesia iure ciuili Romanorum ligentur, dummodo illud non aduersetur iuri Canonico, vt in *c. vt requiris il 2. de appellat. c. 1. de iuramen. calum. c. 1. de nou. oper. nunciat. c. veniens de iureiur. cum alijs apud Surd. cons. 301. num. 9. lib. 1. Vulpell. in tractat. de libert. Ecclef. par. 2. num. 35. Marant. dispat. 8. num. 17. 20. & 23. Graff. de effect. Cleric. effect. 2. num. 223. & seqq.* Cum autem ius prælationis reprobatum numquam sit à iure Canonico, imò potiùs toleratum, & præsuppositum, vt in *c. constitutus de in integrum restitut.* pernecessè fatendum est, quod
3 leges tale ius concedentes, vel negantes seruandæ sint, inter Clericos & Ecclesiam, tam actiuè quam passiuè, ita *Caput. ad constitut. sancimus de iur. protomis. Gloss. Ecclesia*, quem refert, & sequitur *Rendell. ad eamdem constitut. §. est autem fol mihi 342. num. 2. Ioan. de Amic. cons. 14. num. 6. & seqq. Honded. consil. 3. num. 35. lib. 1. Guttier. practic. lib. 2. quæst. 156. & quæst. 152. Gomez ad leg. 7. Taur. in 7. quæst. nu. 7. fol. mihi 288.* & plenè *Molin. de contract. tractat. 2. dispnt 370. §. Ecclesiastici fol. mihi 510. Tiraquell. de retract. lignag §. 1. gloss. 13. num. 11.*

Nec obstat, quod tales leges sint præiudiciales, quia lex illa quæ æquè potest commodum, vel incommodum Clericis afferre non reprobatur à Iure Canonico, neque describi potest inter præiudiciales Ecclesiæ,
4 nam alias nulla lex ciuilis inter Clericos seruanda esset nisi Clericorum fauore, quod tamen est falsum, iuxta theoricam *Abbatis in c. Ecclesia Sancta Maria num. 17. de constitut. Graff. dicto effect. 2. num. 240.* leges autem istæ possunt æquè commodum Clericis afferre emendo, & recuperando rem ab alijs, &
5 prælationem petendo, ideòque præiudiciales Ecclesiæ dici nequeunt, vt notat *Ioan. de Amic. dicto cons. 14. num. 16. & seqq.*

Quæ tamen vera sunt quando agitur de legibus ciuilibus in corpore Iuris clausis, & vniuersaliter receptis, nam si lex promulgata sit ab Imperatore, sed communiter
6 recepta non sit, ac vim legis obtineat in aliquibus locis, in aliquibus verò non tunc maxima difficultas suboriretur; Etenim exemplum singulare habemus in terminis *Constitut. sancimus de iur protomis.* quæ quamuis ab Imperatore condita tamen vim vniuersalis legis non habuit, vt dictum est *in quæst. 33.* & tamen quidquid dubitauerit *Bald. super ea scribens col. 5. vers sed pone, quod res fuit vendita* adhuc apertè *Afflict. ibid. numer. 10.* defendit dicta constitutione ligari
7 Clericos iam actiuè, quam passiuè sequuntur *Napodan. Boer.* ac alij quos refert, & sequitur *Marant. disput. 8. ferè per totam signanter num. 35. vsque ad 51. Tiraquell. dicta gloss. 13. numer. 4. Ioan. de Amic. dicto cons. 14. à num. 6. vsque ad fin. Mantua lib. 2. Dialog. Iur. Dialog. 19. in fin. Guttier. pract. lib. 2. dicta quæst. 152. & qu. 156. num. 2. Giarb. decis. 25. num. 10. & obseruat. 2. numer. 1. Triuis decis. 34. par. 2. Rum. in addit. ad Afflict. de iur. protomis. in princ. fol. 70. num. 3. & 4. Ciarlin. controuer. 138. num 3. lib. 2. Camill. de Larat. cons. 46. à num. 18. vsque ad fin. Benedell. de iur. prethomis. §. vltimo num. 15. fol. mihi 93. de Luc. ad Franch decis. 285. num. 2.* Quæ quidem
8 opinio sequenda non est, pleríque enim ex præcitatis, & signanter *Ioan de Amic. & sequaces* id firmant cum præsupposito, quod dicta *constitut. sancimus de iur. prothomis.* sit lex vniuersalis, quo casu nec nos dubitauimus de Clericorum comprehensione, *Afflict. verò vbi supra §. fin. num. 15. & seqq.* sibi apertè contradicit fatendo, quod Clerici non teneniur dicta constitutione, vt aduertit *Marant. dicta dispnt. 8. in princip.* alij tandem, vel obiter loquuntur, vel debili adhærent fundamento, quoniam licet verum sit, quod leges ciuiles, quæ non repugnant sacris Canonibus inter Clericos seruandæ sint non tamen indè sequitur, quod Statuta, & leges speciales etiam à Principe supremo, & Imperatore conditæ; quæ tamen vim vniuersalis legis non habeant adstringant Clericos quamuis non obstent Iuri Canonico, vt infra probabimus, vndè dum dicta constitutio *Santimus* est localis, & ligat tam-
9 quam merum Statutum, lex, aut constitutio Principis Laicalis Clericos pernecessè ligare non potest, & ita decisum refert *Franch. decis. 285. Thor. in compend. decis. Neapol. verb. Clericus an possit conuenire in fin. Molfes. consil. 27. num 13. Squillant. de priuil. Cleric. cap 7. à num. 96. Tapia in dicta constitut. sancimus num. 66. Honded. dicto cons. 3. num. 35. vers. præterea*, &

egregiè *Anton. Caput. in dicta gloss. Ecclesia*, quem refert, & sequitur *Rendell.dictu §.est autem numer.2. in fin. ante vers.non refero fol. mihi* 342.

Secundo verò casu sunt qui distinguunt casum in quo Clericus vendat Laico, aut Laicus Clerico, & alium casum in quo Clericus vendat Clerico, & in hoc vltimo præ-
10 lationem à Statuto inductam locum non habere fatentur, in alijs verò Statutum locum obtinere concludunt, vt videre est apud *Mantiens.ad leg.7.tit.8.lib.5.gloss.2.nu.11. Marant dicta disput.8. per tot. Parlador.quotid. differ.*109.§.3.*nu*.19. Sunt & alij qui differentiam magnam faciunt inter Statutum verba
11 ad rem dirigens, & inter illud quod verba dirigir ad ementem vel vendentem, & primo casu semper, & indistinctè Statuti formam seruandam esse etiam in venditione Clerico, vel a Clerico facta contendunt, vt videre est apud *Tiraquell. dicta gloss.13.num.10 & seqq.Marant dicta disput.8.num.50.Honded.dictu cons.3.nu.8.Grass.dicto effect.2. num.388.Gratian.discept.742.num.16.Giurb.obseru.2.num.19.* Secundo casu subdistinguunt dicendo, quod si Clericus emit à Laico Statutum locum non habeat, si verò Laicus emit à Clerico tunc teneatur Laicus seruare Statuti for-
12 mam *Masull.in addit.ad Capic.decis.66 num.1. Marant. dicta disput.8. Ioan. de Amic. dicto consil.14.num.3.Grass.dicto effect.2. num. 389.& seq.* Tertio tandem casu si venditor sit Clericus quidam putant emptorem quoque licet Lai-
13 cum non teneri ad denunciandum vicino, & consanguineo eo quia ita per quamdam viam indirectam Statutum afficeret personam Clerici vendentis, qui non ita de facili inuenire posset emptorem, & priuaretur per indirectum facultate rem suam cuilibet vendendi, quidam verò putant contrarium, vt apud *Marant.dicta disput.8.num.8.35.38.44. 50.& 51.Grass.dicto effect.2.num.391.& pluribus seqq. Giurb. obseruat.2. num.19. Carol.Anton. de Luca ad Franch.decis.383.num.3.*

Sunt demum alij qui indistinctè fatentur Clericos tam actiuè quam passiuè conueniri, & conuenire posse in vim consuetudi-
14 nis, vel Statuti Laicalis ius prælationis dantis inter quos est *Tiraquell.dicta Gloss.13.nu.4. & seqq. Capic.decis.98.num.2.Boer.decis.231.nu.2.Triusan.decis. Venet.34.par.2.& plenè de Marin.resolut.55. per totam lib.1.& resolu.44.pariter per totam lib.2. de Luca ad Franch. dictu decis.185.num.2.& num.3. vers.concordare Molfes. super consuet. Neapol.par.2.qu.34. Rumm. in addit. ad Afflict. de iur. prothomis.in princip fol.mihi 70. num.3.& 4. & infiniti apud Grass.dicto effect.2.num.383.& seq* Mouentur autem isti ex quo tale ius licèt à Statuto Laicali inductum reperitur tamen à iure Ciuili, & Canonico approbatum, ius enim Ciuile in pluribus locis hoc Ius concedit, ius verò Canonicum in *dictu c. constitutus de in integr. restitut.* illud apertè approbat, vndè cum Statutum contineat, id quod ciuili, & Canonico Iuri est conforme Clericos comprehendere debet non tamquam Statutum Laicorum, sed quia à Ciuili, & Canonico Iure confirmatum est, & non vi Coactiua sed vi directiua.

Sed contraria opinio indistinctè recepta nullam admittendo distinctionem verior
15 est, & magis conformis Ecclesiasticæ Immunitati, quam defendunt *Honded.dictu consil.3.num.10.& seqq.lib.1.Squillant.de priuil.Cleric. dicto cap.7. num.96. Mart.de iurisdict.par.4. casu 30.num.8.cum seqq. Dian.par.3.tractat.1.de immunit.Ecclef.resolut.43.per totam*, vbi reprobat *Grass.* materiam tot distinctionibus inuoluentem, *& par.4. tractat.1.de immunit.resolut.111.Vulpell.in tractat.de libert.Eccles.par.3. num.9.Surd cons.2.num.14.& seqq.Cardin.de Luca de seruit. disc.71. num.4. & pluribus seqq. & disc.104.num.2.9 & seqq.Zipaus de iurisdict.Eccles. cap.31. tit. de retract. per totum Sperell. decis.11.num.11.*vbi reprobat *Marant.del Bene de Immunit. Eccles. cap.8. disput.17.num.1.& seqq. Duard.in Bull.Cœna Domini lib.2.can.15.qu.17. num.10.& 11. Rot.coram Caualer.decis.657.numer.1.& decis.157.nu.23.& seqq.par.11. recent.* & est originalis theorica *Abbatis in dicto c. constitutus num.4.de in integr.restitut.* vbi etiam *Imol.& cateri scribentes*, & ratio est euidens, quia Laicale Statutum quamuis rationabile, & fauorabile ex defectu iurisdictionis, numquam ligare potest Clericos, aut eo-
16 rumdem ius imminuere, nec contrarium euenire debet ex quo tale ius à Iure Ciuili, & Canonico approbatum reperiatur; Quoniam si attentè consideremus *Textum in dicto capit.*, *constitutus* facilè erit discernere, quod ille Textus numquam approbauit in genere similia Statuta Laicalia, sed tantum præsupposita validitate cuiusdam consuetudinis Municipij Parosinensis mandauit dicta consuetudine Clericos vti posse, non igitur exindè trahi potest argumentum, quod ius Canonicum approbauerit talia Statuta Laicalia, aliud enim est præsupponere eorumdem validitatem, aliud verò illa approbare, & confirmare, & de Laicalibus Papalia facere, vt necessè est pro Clericorum comprehensione, multòque minùs *Text. in dicto c constitutus* mandauit tacitè sub dicta consuetudine Parrosinensi Laicali Clericos comprehendi dum disposuit eadem Clericos vti
17 posse vt seruetur æqualitas prout prætendit *Tiraquell. dicta gloss.13.numer.6.* cuius timore *Anna cons.112. Molfes. super consuetud. Neapol. par.2.quæst.34.Masull.in addit.ad Capyc.decis.66 num.1. vers.an Clerici ligentur Borell.super pragmat.Odialitium §.1.gloss.3.num.238. Capyc.Latr. decis.66. num.23.* tenuerunt quod si Clerici prætendunt non posse conueniri actione iuris congrui introducti à Statuto debent quoque pati, quod nequeant alios eadem actione conuenire. Quia est nimis trita hodiè conclusio, quod Clerici licèt non ligentur

Sta-

Statuto Laicali possint tamen eodem vti ad eorum commodum, & hanc opinionem tantum approbauit *Text. in dicto c. constitutus*
18 *vbi Abbas num. 4. Imol. & cæteri Canonistæ communiter Surd. dicto cons. 2. num. 14. & seqq.* & plures alij quos refert *Graff. dicto effect. 2. num. 386. Marta de iurisdict. cent. 1. casu 30. per totum Dian. dicta resolut. 43. post princ. Del Bene dicto cap. 8. dubit. 17. num. 5. Molfes. cons. 23. num. 7. Francb. dicta decis. 285. sub num. 4. in fin. & seqq. Flamin. de Rub. cons. 2. num. 26. & seqq. lib. 1. Sperell. dicta decis. 11. num. 11.* vbi miratur *de Tiraquell.* quod argumentum ita improprium *ex dicto cap. constitutus* sumpserit contra communem Canonistarum sententiam; Si verò ius Ciuile
19 consideremus apparebit, quod *in l. dudum C. de contrahen. empt.* similes consuetudines vti odiosæ tolluntur, nisi sint specialiter aut à Lege, aut à Statuto, aut alias legitimè approbatæ, ex hoc autem nulla oritur consequentia, quod Statuta introducentia ius prælationis disponant id quod ius Ciuile disponit, quodque proindè sicuti Clerici tenentur seruare ius Ciuile, ita quoque ex ratione naturali eiusdem iuris Ciuilis vi directiua ligentur talibus Statutis, quinimò argumentum contrarium ex *d. l. dudũ* potius eruitur,
20 quia ius Ciuile indistinctè negat ius prælationis, approbando autem Leges speciales, aut Statuta, tale ius conferentia, tolerauit quidem & permisit introductionem talium Statutorum, nihil tamen illis addidit, sed potiùs eadem condi voluit cum solemnitatibus omnibus, quæ requirunt cætera Statuta Laicalia, vt in quæst. 6. . . . . . dictum est. & vti Statuta non autem vti Ius vniuersale eadem seruari mandauit.

Cæterum siuè Statutum dirigat verba in rem, siuè in personam, siuè prohibeat actum alienationis sine denunciatione præcedenter facta habenti ius congrui, siue tandem
21 Clericus sit venditor, siue sit emptor semper, & indistinctè Statutum hoc ex defectu iurisdictionis locum habere non potest quia semper per indirectum Clericis præiudicatur tum quia actus alienationis non potest separari à personis, vt probat *Cyriac. controu. 205. num. 58. & 160. Rot. dicta decis. 157. n. 25. ad 29. part. 11. rec.* vbi reijcitur talis distinctio Statuti dirigentis verba in rem, vel in personam, tum etiam quia si Clericus est emptor non poterit directè molestari vigore Statuti quod ipsum non afficit, si verò sit venditor per indirectum læderetur si adstri-
22 ctus esset ad seruandam formam Statutariam, dum non ità de facili inuenire posset emptores, vel ob id minoris rem suam venderet, vt considerat *Franciscus Ripa resp. 2. col. 3. lib. 1. Tiraq. dicta gloss. 13. num. 11. vers. quamquam potuisset Graff. dicto effect. 2. num. 392. vers. qua opinio Rendell. de iur. protomis. §. est autem num. 11. vers. sed contrarium, & seqq. fol. mihi 396. Card. de Luca de seruit. dicto disc. 71. sub num. 6. §. sed quidquid sit vers. nisi casus daret* licet ipse videatur parum sibi constans.

Ex his autem videri poterit quantum fallax sit theorica *Castren. cons. 194. lib. 1.* qui te-
23 nuit quod Statutum ius prælationis concedens habeat locum in alienatione, Iuris Patronatus, contra quem meritò scripsit *Gemin. cons. 67. per totum Cost. de iudic. in Rubr. num. 212. inter suos tractat. fol. mihi 341. Rota apud Marches. de commiss. part. 1. §. 2. tit. de appellat. in possess. Saluion. fol. mihi 1024. nu. 13.* vbi iustè reprobat *Castren.* dum tam ex defectu voluntatis, quam ex defectu iurisdictionis Statutum Clericos, & res Ecclesiasticas compræhendere non potest; Idem propterea respondendum est in venditione
24 decimarum quas si Laicus iusto titulo possideat velitque Ecclesiæ vendere ius prælationis à Statuto concessum locum obtinere non potest vt notat *Rebuff. de decim. quæst. 10. num. 28. Cabed. decis. Lusit. 27. num. 8. part. 2.* quidquid dixerint *Tiraq. § 1. glos. 7. num. 33. Rol. cons. 1. num. 129. lib. 3. Carpan. ad Stat. Mediol. lib. 1. cap. 417. num. 28.* Idemque de Cappellano cui fuit relicta certa summa reinuestienda ad effectum celebrandi tot Missas qui si emerit fundum ius prælationis à Statuto inductum locum non habebit de quo
25 videndus est *Vrsell. conclus. 62. num. 40. Rendell. de iur. protomis. in dicto §. est autem sub num. 17. in fin. & seqq. fol. mihi 347. & seq.* vbi quod Prælatus emens pro sua Ecclesia non potest conueniri tali actione.

Tandem hæc omnia vera sunt si Statu-
26 tum sit Laicale, si verò sit Ecclesiasticum, & à Papa factum, vel in forma specifica confirmatum tunc Clerici, tàm actiuè, quàm passiuè ligantur talibus Statutis, vt notat *Surd. cons. 2. num. 28. & per totum lib. 1. Gratian. discept. 742. num. 16. & 17. Card. de Luca dicto disc. 71. num. 5. §. qui termini vers. hac pro absoluto Rot. coram Caualer. decis. 657. num. 1.*

## QVÆSTIO XIII.

### An in venditione plurium rerum, vel vnius rei possit quis, vel debeat super omnibus rebus, vel super tota re prælationem obtinere, aut potius partem petere.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis ius habens, venditis pluribus rebus quarum aliqua sit prælationi obnoxia, alia verò non potest super re illa præferri alijs omissis etiam reluctante emptore.*
2 *Et pretium hoc casu debet determinari à Iudice habito respectu ad omnes res venditas.*
3 *Venditione plurium rerum facta, non debet impossibilitari facultas prælationem obtinendi in*

*re illa particulari subiecta prælationis Iuri.*

4 *Venditis pluribus rebus etiam vnico pretio, si res ipsæ sint diuersæ, & separatæ plures venditiones dici possunt.*

5 *Venditis pluribus rebus, si super vna tantum competat prælatio, emptore volente, tenetur is, qui vult præferri, aut omnes res emere, aut totum relinquere.*

6 *Venditione vnica facta, plurium rerum pro vnico pretio, non potest quis super vna re præferri, alteris omissis.*

7 *Distingue, nam si res sint inter se adeo coniunctæ, & connexæ, vt damnosa sit illarum separatio, vel vna res sit pars alterius tunc prælationem petens, aut omnes emere, aut omnes relinquere debet, secus vero si fiat totaliter inter se separata, & distincta.*

8 *Res non potest dici accessoria, & cohærens alteri simul vendita, si commode sine altera vendi, aut separari potest.*

9 *Venditionis contractus tunc dicitur indiuiduus, quando venditio plurium rerum fuit facta vnico pretio, & constat euidenter emptorem partem alias non emisse, nec tantam vtilitatem potuisse habere in quolibet prædio, quantam habuisset in omnibus simul venditis.*

10 *Venditis pluribus rebus, quæ omnes iuri prælationis fauore vnius sunt obnoxiæ, non potest super vna re prælatio peti alijs relictis.*

*Amplia quamuis res sint omninò separatæ, & distinctæ.*

11 *Contraria tamen opinio Molin. & Ferrer. defenditur.*

12 *Consanguineus non potest aliqua bona auita, signanter fertilia retrahere, cæteris alijs vnico pretio, & in eodem contractu venditis omissis.*

13 *Prælatio si competat pluribus super vna re, vno venditionem approbante, cæteri pro eorum rata admitti nequeunt.*

14 *Contraria opinio Alber. verior defenditur.*

*Domini plures directi si adsint potest vnus pro sua rata prælationem petere, quamuis alij contractum approbauerint.*

15 *Et tunc Dominus, qui prælationem obtinuit, tenetur alijs soluere ratam Laudemij.*

16 *Vendita re emphyteutica subiecta pluribus Dominis, potest vnus ex Dominis cæteris nolentibus super tota re præferri, etiam emptore dissentiente.*

17 *Condomini Iura sunt tota in toto, & tota in qualibet parte prædij Emphyteutici.*

18 *Contrariam opinionem tenuerunt Alberic. & sequaces putantes Condominum non posse præferri nisi pro sua rata.*

19 *Emphyteusis natura, tàm actiuè, quàm passiuè diuidua est.*

20 *Distinguitur inter Casum, in quo fundus Emphyteuticus sit separatus per partes, cuius quælibet pars certum Canonem singulis Dominis respondeat, & tunc quilibet Dominus præfertur pro sua rata tantum, & inter casum, in quo plures sunt Domini, omnes pro indiuiso dominium directum habentes, & tunc cæteris nolentibus, vnus potest totam rem obtinere.*

21 *Dominis pluribus existentibus, partes renunciantium, vel nolentium alijs accrescunt.*

22 *Pluribus prælationem habentibus in venditione vnius rei, nolentibus aliquibus præferri, potest vnus super parte ad ipsum spectante inuito emptore prælationem petere.*

23 *Consanguineus habens ius retractus super parte rei venditæ potest partem illam retrahere alia omissa.*

24 *Contrarium tenuit Alberic. & Oldrad. putantes, quod Emptore dissentiente, tota res retrhai debeat.*

25 *Contractus dicitur indiuiduus quando pars non affert eandem vtilitatem, quantam affert in toto respectu totius.*

26 *Tex. in cap. Constitutus de in integ. restit. declaratur.*

27 *Alberici opinio declaratur procedere quando res commode non est diuidua, & quando diuisa in partes non affert tantam vtilitatem in parte, quantam afferebat tota in toto.*

28 *Cuilibet ex Dominis directis competit prælatio in parte, quanda ex inuestitura dignoscitur, quæ nam sit pars cuiuscunque.*

*Declaratur hoc procedere quando res est diuisibilis secus quando propter diuisionem difformaretur, quia tunc nemo præferri potest, & ibi vide.*

29 *Venditione facta plurium rerum pretio diuiso in singulas res, potest prælatio peti super vna re tantum cæteris dimissis.*

30 *Datione in solutum facta plurium rerum, non potest vna res retrhai sine alijs, quamuis res à Debitore Creditori datæ sint in solutum separatim, & diuerso pretio estimato, sed pro vnico debito.*

31 *Datio in solutum est indiuidua, & pro parte reuocari nequit.*

*Contrarium num. 32. & 33.*

34 *Datio in solutum tunc est indiuidua, quando est iudicialis.*

35 *Datio in solutum non reuocatur pro parte mediante prælatione data super vna re, immo potius confirmatur, & approbatur.*

36 *Prælationis Ius exerceri non potest etiam super re prælationi obnoxia, cæteris bonis dimissis, quando quis vendidit vniuersum suum Patrimonium.*

*Contrarium verius defenditur.*

QVæstio ista est difficillima tum ob varietatem opinionum, tum etiam ob vim rationum hinc indè militantium; Ideoque plures casus distinguemus, vt facilior, & magis clara pateat resolutio; Primus itaque casus sit de venditione plurium rerum inter quas aliqua sit prælationi obnoxia, aliqua verò non, & hoc casu putant aliqui quod possit is cui competit prælatio obtinere rem
1 prælationi obnoxiam, & alias omittere, siue emptor offerat omnes res simul emptas restituere, siuè non vt videre est apud *Bald. de*

*iur.*

iur. protomis. num. 20. quem de verbo ad verbum refert, & sequitur Afflict. eod. tractat. §. 6. in 4. notab. num. 6. vers. in contrarium, & seqq. vbi Rumm. in addit. in 4. notab. fol. mihi 218. Gutier. practic. lib. 2. quæst. 162. per totam Rendell. in eod. tractat. §. scriptum est verb. de circuitu sub num. 1. vers. contrarium videtur fol. mihi 301. vbi quod hoc casu Iudex habito re-
2 spectu ad omnia prædia existimare debebit, quod nam pretium pro illa re particulari solui debeat Rosenthal. de feud. cap. 9. membr. 2. concl. 91. num. 1. & seq. Anton. Gomez. ad leg. 50. Taur. quæst. 39. Ioannes Matiens. ad leg. 7. gloss. 7. ex num. 31. tit. 11. lib. 5. recopilat. fol. mihi 369. à terg. Molin. de contract. tract. 2. disp. 370. §. dubium tamen est Salgad. in Labyrinth. credit. part. 2. cap. 11. num. 57. Franch. decis. 17. num. 22. Cent. de cens. quæst. 66. num. 105. & seqq. Gomez. var. tom. 2. cap. 2. num. 49. vers. dubium autem est plenè Harprect. la §. fin. a num. 291. vsque ad num. 300. de empt. & vendit. Mouentur autem isti ex duabus præcipuè rationibus, primo quia non debet mediante hac venditione plurium rerum adimi ius, & facultas prælationem obtinendi super illa re, quæ de iure alicui competit, prout adime-
3 retur si necesse haberet prælationem petens emptore id postulante omnes res insimul venditas obtinere, ita enim fraudaretur sæpe sæpius lex ipsa, quæ ob affectionem specialem, vel ob aliquam iustam causam, & commoditatem percutientem rem particularem prælationem concessit, ac proindè grauaretur nimis is, qui beneficio legis super illa re particulari vult vti, si non posset rem illam particularem obtinere, nisi quoque alias res simul venditas in quibus nullam habet affectionem emeret; Secundo quia licet vnica sit venditio, & vnicum pretium stabilitum, tamen habito respectu
4 ad ipsa corpora diuersa, & separata plures venditiones dici possunt iuxtà Text. in l. si vno ff. de act. empt. l. scire debemus ff. de verb. oblig. l. neminem ff. de leg. 2. l. si fundo 53. & l. duos seruos 47. ff. de euict. nil mirum igitur si possit quis super vna prælationem habere cæteris omissis, ac si diuersa confecta essent instrumenta.

Aliqui verò defendunt ex doctrina originali Petri de Besutio in l. scire debemus in princ.
5 ff. de verb. oblig. quod quamuis non possit prælationis ius habens petere prælationem super omnibus rebus si tamen emptor offerat omnes res reuendere, & non patiatur partem rerum emptarum retinere alia verò parte priuari, teneatur omninò is qui præferri vult omnes res quamuis diuisas, & separatas, & prælationi non obnoxias emere, vt videre est apud Surd. cons. 441. nu 36. Boer. decis. 251. num. 1. vers. tunc etiam proximior. Tiraq. de retract. lignag. §. 23. gloss. 1. n. 1. & multis seqq. & gloss. 2. sub num. 9. vbi reprobat Bald. & Afflict. Carpan. ad Statut. Mediolan. lib. primo cap. 419. num. 2. & seqq. Costa de ration. rata quæst. 100. per totam signanter num. 15. & seqq. apud quem etiam videre poteris quomodo taxare Iudex debeat pretium si quem admittat ad retrahendam rem particularem omissis alijs Farinacc. in repertor. de contract. verb. retractus num. 4. Benedell. de iur. protomis. in rubr. num. 55. & in §. item de ipsa num. 3. vers. contrarium tamen Pyrr. ad consuet. Aurel. tit. de retrhaen. vendit. cap. 30. in princ. fol. mihi 106. Cenc. de cens. dicta quæst. 66. num. 109. iuncto num. 105. & seqq. plenè Palma nepos alleg. 8. num. 1. & pluribus seqq. & mouentur per Text. in l. quidam elogio 20. C. de iur. deliber. in quo habetur quod aut totum quis debet obtinere aut totum repudiare, & in l. Tutor §. primo ff. de minor. vbi Scæuola respondit
6 eatenus admitti rescissionem venditionis fundi communis pro parte, nisi emptor velit discedi à toto contractu, eo quod partem empturus non esset, & quia cum vnica, & indiuidua fuerit emptio, & venditio facta vnico pretio, & in vno eodemque instrumento non potest quis partem rerum habere, aliam verò repudiare, neque emptor debet duplici onere grauari, vt scilicet inuitus partem reuendere, & aliam partem retinere cogatur; Atque nullum propterea ex hoc infertur præiudicium retrhaenti, cum ipse non priuetur iure suo, sed tantum adstringatur, vel in totum acceptare, vel in totum respuere instrumentum venditionis ex quo ius suum emanat, & tunc demum fraudaretur lex si talis cumulatio rerum in vnico instrumento fieret in fraudem, adeout numquam posset dari casus in quo prælatio obtineri valeret.

Itaque timore huius contrarietatis aliqui mediam opinionem sequuti sunt, concludendo, quod si res sint totaliter separatæ, & distinctæ, tunc prælatio competat super
7 re sola illam patiente, si verò res sint inter se taliter vel ratione accessionis, vel ratione officij coniunctæ vt damnosa prorsus sit illarum separatio, vel sint pars, aut membra rei venditæ, tunc dissentiente emptore non admittatur quis ad prælationem obtinendam in vna re dumtaxat, sed vel omnes relinquere, aut omnes emere teneatur, prout probat Gomez. var. par. 2. cap. 2. num. 49. propè fin. vers. si verò res vendita, Natt. cons. 479. num. 24. Bard. de iur. prothomis. §. 5. nu. 4. vers. nihilominus distingue, Benedell. eod. tractat. in rubr. num. 55. vers. sed tamen, Cenc. d. q. 66. num. 102. & seqq. & nu. 110. Magon. decis. Florent. 29. per totam, vbi connexionem deducit ex quo pater familias semper insimul omnes res locare consueuerat, sequitur Mart. Digest. nouiss. tom. 3. tit. retractus cap. 13. per totum, Vermigliol. cons. 486. nu. 4. & 5. in quam opinionem videtur inclinare Rot. coram Seraph. dec. 174. num. 1. & 2. coram Buratt. decis. 761. num. 5. vbi quod accessoria, & cohærens non potest dici ea res, vel pars quæ
8 commodè vendi potest sine alia re insimul ven-

vendita,& hanc ipsam distinctionem admittit *Rendell. in d. §. scriptum est verb. de circuitu num.1. vers. contrarium videtur, Christin. decis. Belgic.33. num.13.cum seqq. par.6. & idem Palma alleg.8. num. 17. Marius Muta in cap. Regni Siciliæ cap.20. num. 33. & 35. vers. vbi subdit tom.3. Costa d. q.100. num.8.& 16. de Marin. in addit. ad Reneter. decis. 278. Ricc. in addit. ad d. dec. 17. Franch., de Luca pariter ad eumdem num.6. Nouar. ad pragmat. Regn. 63. num.4. in fin. & num.5. Cardin. de Luca de seruit. disc.74. num.12.& 13.* vbi plenè demonstrat quandonam adsit talis vnio, & connexio, *Castill. decis.89. num. 11. & seqq. Antonell. de loc. legal. lib.2. cap.1. q. 19. num. 379. & seqq. Duard. de cens. tom 1. §.4. q.16. nu.13. fol. mihi 601. Tondut. resol. ciuil.91. nu. 15. & seqq.* Et quidem
9 hęc distinctio mihi verior videtur, quoniam eatenus dicitur indiuiduus contractus, & venditio facta vnico pretio, quatenus constat euidenter emptorem partem aliàs non emisse, nec tantam vtilitatem potuisse habere in quolibet prædio, ideòque facta venditione rerum prorsus separatarum, & distinctarum concedenda est prælatio in vna re tantùm, quia tunc non constat emptorem alias res quoque empturum sine illa non esse, dum natura ipsius contractus initi super pluribus rebus prorsus diuisis, quæ nil commune habent inter se indicat potiùs contrarium, vnde non potest conquæri emptor, & prælationem petens admittetur ad diuidendum contractum quem partes ipsæ pro diuiso quoque existimarunt, facta verò venditione rerum connexarum, quarum altera sine alia non tantam affert commoditatem, vel commodè vendi, aut locari nō potest, ideò prælationem petens debet aut totum relinquere, aut totum habere, quia ex natura ipsarum rerum connexarum, aut inter se ratione maioris commodi vnitarū apparet emptorem aliàs non accessisse ad emendum, nec tantam vtilitatem eum percepturum fore ex parte, quantam percipere potest ex tota re vnita, proindeque tam ex æquitate, quàm ex rigore iuris hoc casu indiuiduitatem contractus inducentis, non debet quis admitti ad vnam rem habendā, & alias respuendas, & ita respondetur principali fundamento DD. inter se contrariorum cum verè iura hinc inde adducta non faciant ad propositum, illisque satis respondeat *Harprecht. in d. §. fin. num. 299. & seqq.* alijque præcitati.

Secundus casus fit de venditione plurium rerum iuri prælationis subiectarum, puta quia adsit Dominus directus, qui habet plures fundos suo dominio directo subiectos,
10 qui omnes insimul venditi sunt, & hoc casu ferè communis est opinio, quod non admittatur quis emptore dissentiente vnam ex pluribus rebus ita distractis iure prælationis retinere cæteris emptori dimissis, vt notat *Tiraq. d. glos.2. nu.3. Gomez. ad leg. Taur. 70. num.15. Molin. de disp. 370. d. §. dubium tamen est, Bors. decis. 251. sub nu. 1. post med. vers. tum etiam, Petrus Gregorius Tholos. syntagm. iur. par.3. lib.26. cap.2. num.15. Rosenthal. de feud. d. cap.9. membr.2. concl.91. num. 3. Gurb. dec. 52. num. 21. vers. sed contrarium Cald. de emphit. extinct. cap.12. sub num.20. vers. quod in fortioribus.*

Sed contrarium latè defendit *Molinæus ad*
11 *consuet. Paris. §.13. gloss.1. num.54. & seqq. Ferrer. in addit. ad Guidopap. decis.411. ante med. vers. sed quæritur vnus est Dominus*, & quidem optima ratione, negari enim non potest quod bona emphyteutica, aut fęuda sunt diuersa, diuersi quoque Canones, diuersæque actiones, proindeque impediri nō potest Dominus respectu vnius rei exercere ius suum, & respectu alterius dimittere, & potest beneficium sibi de iure competens respectu vnius rei intentare de alijs non curando, alias si in hoc speciali casu singulariter cōtra Dominum introduceremus, quod ipse res prorsus separatas, & diuisas, & inter se non connexas neque dependentes teneretur mediante prælatione obtinere illum efficeremus deterioris conditionis alijs habentibus ius protomiseos, qui vt diximus non adstringuntur ad emendum omnia corpora diuisa; Nec dicatur illos non adstringi ad omnes res emendum ex quo lex eos non admittit ad prælationem petendam
12 in omnibus rebus venditis, sed tantum in aliquibus, cuius oppositum euenit in hoc casu, quoniam respondetur, quod potestas prælationem obtinendi super omnibus rebus est benefitium à iure introductum fauore Domini, & proindè non debet retorqueri in eius odium, & id quod voluntarium est non debet fieri necessarium; Minusque opponatur quod tale ius prælationem habendi est indiuiduum, dum continet rem tradi, vnde dum competit in omnibus rebus simul venditis non potest diuidi vt plerique ex præcitatis affirmant, quia quidquid sit de hoc, nos non versamur in iure prælationis prouenienti ex eodem fonte, sed ex diuerso, & prorsus separato, ideoque dum non est idem iùs prælationis, sed plura, & diuersa à diuersis causis, & fontibus promanantia non possunt omnia simul in vnum vnita dici quid indiuiduum adeout necessariò insimul exerceri debeant in rebus prorsus separatis, & diuisis quidquid sit in rebus connexis, aut dependentibus, aut sub eadem Curia, fæudo, aut fundo emphyteutico existentibus, quæ vt supra dictum est aut omnes emi aut omnes relaxari debent, prout etiam tuetur *Tondut. resolut. ciuil. dicto cap.91. à num.15. ad 20.* prout quoque euenit in consanguineo aliqua tantum bona auita retrahere volente signanter fertilia, relictis alijs sterilibus vnico pretio, & in eodem contractu venditis, qui non potest id facere *Berlich. conclus. 39. de Iur. Protom. x. num.87.*

*num.87. & seqq.* vbi concordantes *Molin. & Gomez. vbi supra eo* quia eius actio ex vnico fonte deriuat.

Tertius casus sit de re vendita,quæ sit su-
biecta fauore plurium iuri prælationis, &
tunc quæstio est acerba inter DD. Ideoque
plures quæstiones figurandę sunt pro reso-
solutione; Prima est an admittatur vnus ad
prælationem petendam si alij plures con-
sentiant venditioni, atque Ius prelationis
nolint,secunda an is admitti possit ad totam
rem, vel potius ad partem, & ratam suam
emendam, tertia tandem an suam ratam
tantum emere valeat dissentiente Emptore,
qui dicat aut totam rem emendam, aut to-
tam relaxandam esse.

Quoad primam quidquid aliqui conclu-
13 dant dicentes consensum aliorum in nu-
mero plurium præualere adeout vnus ex
Dominis directis nequeat prælationem pe-
tere etiam pro rata sua postquam alij appro-
barunt, vt videre est apud *Nigrum. de laudem. tom.1. quæst.28. art.1. per totum fol. mihi 429. & seqq. Ronchegall. in l. eandem in princ. nu.72. ff. de duob. reis* indubitatum est quod alter
alteri in hoc casu præiudicare non potest in
iure prælationis, & ille præferendus est, qui
vult retinere saltem pro sua rata etiam alijs
14 Dominis contradicentibus iuxtà theori-
cam *Alberic. in l. per fundum sub num.6. vers. contrarium obtinui ff. de seruit. rustic. prædior. Oldrad.cons.34.& plurĩu aliorũ quos refert Tiraq. dicta gloss.2. num.5. Corbul. de caus. priuat. & c. ampliat.25. circa fin. Giurb. decis.52. num.8. & 16. cum seq.* vbi considerat quod semper sa-
luum est ius aliorum Dominorum laudare
volentium, quia Condominus retinere vo-
15 lens contingentem laudemij partem illis
soluere tenetur sequitur *Guidopap. decis.411. & decis.508. Rosenthal. dicta conclus.91. num.2.* qui afferunt leges apertas in similibus ter-
minis id disponentes *Muta decis. Panorm.85. fere per tot. Tondut. resol. ciuil.23. num. 18. & seqq.*

Quoad secundam scissæ sunt DD. sen-
tentiæ, aliqui enim defendunt, quod possit
16 vnus ex Dominis totam rem emphyteuti-
cam iure prælationis etiam inuito emptore
retinere, & signanter *Rip. in l. quo minus num.144. ff. de flumin. Alberic. in l. quod si vno ff. de in diem addict. num.2 Ioan. Barber. in sua prax. tit. de locat. num.56. Pyrr. ad consuet. Aurel. tit. de feud. cap.3. circa fin. vers. memini Renat. Coppin. ad leg. Adium lib. primo cap.4. n.3. vers. inter duos Arnold. Ferron. ad consuet. Burdegal. tit. de retract. §.2. vers. & si plures, Ioan. Mantuans. lib. 5. tit. 11. l.13. recollect. gloss.2.* &
plenè *Niger. de laudem. quæst.28. artic.6. nu. 11. & pluribus seqq. & per totum, Muta decis. Panorm. 85. num. 6.* vbi quamuis cæteri Do-
mini non concurrant, quia adhuc acquiri-
tur,& communicatur alteris Ius pro eorum
parte per acquisitionem factam ab vno Cō-
domino,& illos sequitur *Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. dicto cap.419. nu.8. & seqq.* qui qui-
dem plures allegant rationes, primo quia
*Text. in l. fin. C. de Iur. emphit.* aliæque leges
prælationem dantes non distinguunt, an res
sit vnius, vel plurium Dominorum; vnde
nec nos distinguere debemus, secundo quia
sicuti non posset is cui competit prælatio
partem retrahere emptore dissentiente, &
dicente, quod nolit emisse nisi totum, ita
quoque vt seruetur æqualitas, ipse idem
potest excludere emptorem volentem reti-
nere partem dicendo, quod nolit retrahere,
nisi retrahat totum, tertio quia eadem res
diuerso iure censeri non debet, nec pro parte
17 dici sua,& in reliquo aliena,cũ iura Cōdo-
mini sint tota in toto,& tota in qualibet par-
te prædij emphiteutici *l. communis libertas ff. de in ius vocando l. illud ff. de ritu nupt.* quarto tan-
dem, quia sicuti existentibus pluribus, qui
prætendant ius promiscuos partes nolentiũ,
vel renunciantium cæteris accrescunt, vt
dictum est in *quæst. 30.* ita quoque partes
aliorum Dominorum nolentium vti iure
prælationis accrescere debent illi, qui
non vult consentire, sed pro prælatione
instat.

Aliqui verò contrarium protinus con-
18 cludunt, & signanter *Alberic. idem in dicta l. per fundum num. 6. ff. de seruit. rustic. prædior. & in l. si duo Patroni ff. de iure iur. num.5. & in l. penult. §. primo num. 3. ff. locat. Tiraq. de retract. lignag. §. 23. dicta gloss. 2. num.10. Ferrer in addit. ad Guidopap. dicta decis.411. vers. sed contra quæritur,* vbi ita iudicatum restatur *Molinæus ad consuet. Paris. §. 13. gloss. 1. num. 52. Rosental. de feud. d. concl.91. num.2.* signanter *in addit. lit. C. §. sic in molendinis vers. ego tamen in solidum,* & late *Giurb. dicta decis.52. num.13. & seqq. Cald. de emphit. extinct. dicto cap.12. num.24.* ea ducti ra-
tione, quod cum res emphiteutica diuidua
sit, immò ipsius emphiteusis natura tam
actiue, quam passiue diuidua censeatur me-
rito is, qui habet dominium directum in
19 parte rei emphiteuticæ non habet ius in
alijs partibus ipsius rei, quæ ideo vti exem-
ptæ à dominio directo ipsius, qui præferri
petit non possunt ab eodem retrahi.

Sed distinctionis fœdere has opiniones cō-
ciliandas putarem, nam aut plures sunt Do-
mini directi vnius fundi separati per partes
20 cuius quælibet pars certum Canonem sin-
gulis respondeat, & clarum est, quod præla-
tio partis, & ratæ suæ tantum cuilibet con-
cedatur siue alij velint siue nolint concur-
rere in emendo ex rationibus prædictis, aut
plures sunt Domini, omnes pro indiuiso
dominium directum habentes, & tunc ali-
quibus nolentibus vti iure prælationis, &
venditionem approbantibus, Alter qui vult
præferri totam rem obtinere potest, non so-
lum; quia sicuti dominium, quod est causa
prælationis ab ipsis retentum pro indiuiso
efficit, vt ius ipsum prælationis à dominio
causatum etiam pro indiuiso cuilibet com-
petat;

petat; verùm etiam, quia ficuti iuxta verio-
rem opinionem plures vicini, aut alij ius
prælationis habentes, qui omnes concur-
rentes admitterentur pro rata renunciantes
21 tamen eorum iuri, vel approbantes, & no-
lentes eo iure vti, alteri, qui nolit approba-
re, sed præferri petat super tota re, accre-
scunt, vt in dicta quæst.30.ita quoque dicen-
dum est in hoc casu, in quo rationem dis-
paritatis non video.

Quoad tertiam pariter DD. inter se di-
scordant, defendunt enim aliqui, quod pars
22 tantum etiam inuito emptore retrahi pos-
sit sequendo Alber. in l. per fundum num. 6. ff.
de seruit. rustic. prædior. & cons. Oldrad.34.Cas-
san. ad consuet. Burgund. rubr.11.de cens.§.primo
verb. retentionem sub num. 4. fol. mihi 614. Ias.
in l. fin. num. 124. C. de iur. emphit. Corbul. de
caus. priuat. ob alienat. irrequisit. Domin.ampliat.
25. circa fin. Rosental.de feud.cap.9.concl.91.n.2.
de Ponte de laudem. quæst.23.vers. ad hanc, Mo-
linæus ad consuet. Paris. §.13. gloss. prima nu. 52.
Ferrer. in addit. ad Guidopap. decis. 411. paulò
post princip. vers. Molinæus, Siluest. Aldobran-
din. cons. 61. lib.2. ferè per totum latè Niger. de
laudem. tom. primo dicta quæst. 28. art.5.à nu.7.
vsque ad fin. Guttier. practic.lib.2.quæst.162.ferè
per totam, quam opinionem videtur etiam
sequi, Giurb. dicta decis. 52. num. 8. & seq. si-
gnanter num.11. Tiraq.dicto §. 23.gloss.2.n.6.
Muta decis. Panorm. 85.num. 3.& seqq. & mo-
uentur tum ob diuiduitatem, ac facilem di-
uisionem portionis, super qua competit
23 prælatio, tum etiam ob Text. in cap. constitu-
tus de in integr. restitut. in fin. in quo apertè
statuitur, quod consanguineus habens ius
prælationis possit illud exercere super parte
rei venditæ in vnico contractu, & vnico
prætio, quamuis aliam partem iure præla-
tionis obtinere nequeat, & nolit.

Alij verò contrarium protinus opinati
sunt asserendo, quod Alberic.& Oldrad.num-
24 quam hanc quæstionem discusserunt, sed
tantum voluere, quod pluribus existenti-
bus Dominis directis possit vnus, qui nolit
consentire, pro sua rata prælationem habe-
re, sed an hanc facultatem habeat emptore
dissentiente, & volente, quod aut totum
dimittatur, aut totum retrahatur non quæsi-
uerunt, quinimmò Alberic. in d. l. si duo pa-
troni sub num.5. vers. sed pone ff. de iur. iuran.
contrarium apertè tenuit quando emptor
dissentiat, & hanc opinionem amplectitur,
Cassanæus ipse ad consuet. Burdegal rubr. 10.de re-
tract. sub num.16. vers. contrarium tamen credo,
Curt. Iun. de feud. lib. 4. quæst.6.num.95.in fin.
Rip. in l. quominus num. 142. cum seq. ff. de flu-
min. & in l. prima num.41. ff. de pignor.Tiraq.de
retract. §. 11. gloss. 7. in fin. & dicto §. 23. gloss.
2.num.9. vbi de veriori testatur, & alij plures
quos allegat Natt.cons.479.n.24.Alex.cons.143.
num. 2. lib.7.Bero. cons.172.num.10.lib. primo,
Grinell. decis.116.num.2. Ludouic.Bell.cons.136.
num. 3. Tondut. resol. 23. num. 18. Giurb. dicta
decis. 52. num. 3. & seqq. & num. 11. vers. ve-
rum potest Dominus Cald. de emphit.extinct.dicto
cap. 12. num. 24. Carpan. ad Statut. Mediol.par.
prima dicto cap. 419. num. 2. lib. primo, Vermi-
gliol. dicto cons. 486. num. 2. & seq. & plures
alij in principio huius quæstionis adducti,
qui plures allegant rationes, & signanter,
quod res illa in vnico contractu, & vnico
pretio empta non tantam affert vtilitatem
25 in parte quantam in toto respectu totius,
vnde contractus debet censeri respectu con-
trahentium indiuiduus, quia alias non esset
emptor partem empturus, vel ob difficul-
tatem locandi vnam partem sine alia, vel
ob diminutionem pensionis, vel quia inui-
tus emptor incideret in communionem
cum prælationem petente, quæ quidem
rationes magis satisfaciunt in hoc præcise
casu, in quo non agitur, vt in primo de
pluribus rebus venditis, sed de vna tantum,
quæ in partes diuisa non tanti extimatur
nec tanti valet, & difficiliter atque incom-
modè diuidi potest. Nec huic opinioni ad-
uersatur Text. in dicto cap. constitutus, ibidem
enim agebatur de venditione vnius fundi
26 cuius medietas erat materna, alia verò me-
dietas paterna, qui fundus cum totus ven-
ditus fuisset à Patre, ipsius filij petierunt
(non partem solam obtinere, sed totum
fundum) medietatem scilicet maternam
nullo refuso pretio, attento, quod venditio
illius portionis à Patre facta erat nulla, alte-
ram verò medietatem iure prælationis vi-
gore consuetudinis, quę tale ius consangui-
neis concedebat, vt ibidem explicat Gloss. in
figuratione casus, & cæteri Cannonistæ affir-
mant, proinde non potest idem Text. addu-
ci ad probandum, quod consanguineus
partem tantum rei inuito emptore obtinere
possit, & aliam respuere; id autem procedit
27 si agatur de re, quæ commodè non sit diui-
dua, & quæ diuisa in partes tantam non af-
ferat vtilitatem in parte quantam afferebat
tota in toto, secus verò è contra, vt plenè
probat Niger. dicta qu. 28. art. 7. num. 19. &
& seqq.

Quartus casus sit quando venditur vnica
domus, seu vnicus fundus sub directo do-
minio plurium Dominorum, quorum quis-
que particulare solum cum suis finibus con-
cessit, & quisque prætendit præferri, & hoc
28 casu distinguendum est; Aut enim agitur
de fundo, aut domu diuisibili, & ex finibus
designatis in inuestitura dignosci potest quę-
nam sit pars cuiuscumque, & certè cuilibet
in sua portione tantum danda est prælatio,
& quamuis maior pars laudet emptorem,
adhuc tamen qui præferri voluerit suam
partem obtinere debet; Aut domus, vel
palatium constructum in solo emphiteuti-
co plurium non est diuisibile, vel propter
diuisionem difformaretur, & eo casu nemo
præferri potest, quia si vnus præferri pete-
ret in sua parte, alij verò emptorem lauda-
rent,

rent, absque dubio is obtinere non posset stante incommoda, immò ferè impossibili diuisione ipsius partis à toto, si verò vnus vellet totum, nec posset quia ius domini, quod est causa prælationis peteretit tantum vnicam partem, quam à principio diuisibilem cum suis finibus ipse concessit, vnde emptor posset renuere iustè totum reuendere; idemque euenit si rerum confines amplius dignosci non possent, quia tunc nemo ex Dominis in sua parte præferendus est iuxta punctualem distinctionem de qua *Giurb. dict. decis.* 52. *à n.* 27. *vsque ad fin.* sequitur *Tondut. d. resol.* 23. *n.* 19.

Quintus casus fit quando plures res sunt venditæ, ab initio pretio diuiso in singulas res, licet postea insimul in eodem contractu
29 coaceruato, vel quando plures res ab initio venditæ sunt vno pretio, sed postea in eodem contractu in singulas res diuiso, & hoc casu, quia plures censentur Venditiones super vna re tantum bene potest peti prælatio cæteris omissis *Tiraq. de retract. lignag.* §. 23. *gloss. prima num.* 20. *& seqq. & num.* 26. *Boer. decis.* 251. *per totam, Berlich. d. conclus.* 39. *num.* 89. *& seqq.* plenè *Anton. Maluas. cons.* 90. *per tot.* vbi egregiè.

Sextus casus fit quando plures res sepa-
30 ratim, & diuerso pretio extimatæ à debitore creditori in solutum dantur pro vnico debito, & eo casu vna res sine alia retrahi non potest, & aut omnes retrahi debent, aut omnes omitti, tum quia considerata causa primæua pro qua res dantur in solutum, vnum erat debitum indiuiduum, in quo debitor non potuisset inuito creditore pro parte soluere, ideoque ex post facto non debet admitti diuisio, & particularis redemptio, tum etiam quia datio in solutum est indiuidua, proindeque pro parte reuocari
31 nequit iuxta theoricam specialem *Petri de Besutio in l. fetre debemus ad fin. princ. ff. de verbor. oblig.* quam sequitur *Ias. in l. stipulationes non diuiduntur* 72. *sub num.* 21. *sub fin. vers. ad istam etiam ff. eodem Tiraq dicto* §. 23. *gloss. prima n.* 22. *& seqq. Berlich. dicta concl.* 39. *n.* 91. *par.* 2. Sed istorum opinio quamuis ob eorum auctoritatem plurimi existimanda sit, tamen ratione destituta videtur, si enim res datæ in solutum sint diuisibiles nec vna ab altera dependeat aut connexa sit, tunc nil est, quod possit obstare, cur quis præferri
32 nequeat in vna re tantum altera omissa, non quidem vnitas debiti, pro quo res data fuit in solutum, quia sicuti vnitas pretij ab initio stabiliti quando res sunt diuisibiles non impedit, quod possit vna retrahi sine alia ex prædictis, ita nec id impedire potest vnitas debiti, pro quo res in solutum datur, neque ratio, quod debitor ab initio non poterat pro parte soluere quidquam prodesse po-
33 test, tunc enim talis ratio obstaret quando etiam ex postfacto creditor obtenta prælatione ab alio in vna re pro parte satisfactus esset, & pro alia non, cum autem id sit falsum, dum ipse consequitur plenariam satisfactionem mediante vna re, quæ ipsi remanet, & pretio alterius rei, quod ipsi soluitur, meritò ratio prædicta nil concludit respectu extranei prælationem petentis, quidquid sit respectu ipsius debitoris in casu quo cum pacto redimendi dedisset dictas res in solutum, de quo loquuntur DD. contratij; Neque tandem alia ratio, quod scilicet datio in solutum sit indiuidua, nam
34 vltra quod id procedit in iudiciali tantum datione in solutum iuxta doctrinam *Aretin. & Socein. Iun. in l. certi condictio* §. *quoniam ff. si certum petat.* & aliorum quos videtur sequi *Tiraq. in dicto* §. 23. *gloss.* 1. *num.* 24. argumentum deductum à dicta ratione non satisfacit, quoniam datio in solutum non reuocatur pro parte mediante prælatione data super vna re, quin immò contractus con-
35 firmatur, & approbatur, & prælationem petens succedit in locum creditoris cui fuerunt res illæ in solutum datæ, vt dictum est in *quæst.* 5. *num.* 1. *& seqq.* & adempta vna re mediante prælatione non dicitur diuisa datio in solutum, sed quidem firma, & eadem prout prius erat, ac soluto pretio partis, subrogatus in eadem prælationem petens, cui non potuit præiudicari per prædictam dationem in solutum à debitore creditori factam, vt in *quæst.* 17. *in secundo casu vers. ex his itaque.*

Septimus, & vltimus casus fit quando quis vendit vniuersum suum patrimonium in quo adsit aliquis fundus iuri prælationis,
36 obnoxius, & tunc non posse, quem præferri in illo fundo tantum cæteris bonis, dimissis ob singulare priuilegium vniuersitatis bonorum venditorum tenuit *Coler. dec.* 229. *num.* 1. *& seqq. & per totam par.* 2. sequitur *Berlich. dicta concl.* 39. *num.* 94. Contraria verò opinio verior videtur, quam sequitur *Bald. de iur. protomis. num.* 23. *vers. item pone, quod quis vendidisset omnia bona, Rendell. eodem tract.* §. *scriptum est vers. item pone in fin. fol. mihi* 302. *Afflict. aliique plures in princip. adducti*, & ratio est euidens, quia nullibi tale speciale priuilegium reperitur tributum, neque venditio vniuersi patrimonij efficere potest, quod prælationis ius immutetur, immò impossibilitetur, nam stante tali priuilegio vendita vniuersitate bonorum, quæ tamen sint prorsus separata, & distincta, si quis vellet vti prælationis iure super vno fundo sibi subiecto numquam posset, nisi quoque totum patrimonium venditum emeret, quod quidem sæpè impossibile redderet exercitium talis iuris, videndum tamen relinquo ea, quæ dicta sunt in *quæst.* 16. *num.* 42. *& seqq.*

## QVÆSTIO XIV.

## Quid faciendum sit quando concurrunt ad prælationem petendam plures, quibus tale ius competit.

*SVMMARIVM.*

1 *Concurrentibus pluribus ad prælationem petendam is præferendus est cæteris, qui fortius priuilegium, & qui plures, & maiores qualitates habet.*

2 *Inter plures præferendus est is, qui habet maiorem partem, tanquam habens maius priuilegium.*

3 *Inter plures creditores, creditor, cui maior pecunia debetur, præferri debet.*

4 *Contrarium defendit Bald. cuius opinio defenditur tanquam verior.*

5 *Priuilegia per plus, & minus inter se differre non dicuntur.*

6 *Declara quando lex non assistit ei, qui habet maiorem partem, secus contra quia tunc plus, & minus faciunt differre priuilegium in substantia.*

7 *Ex pluribus concurrentibus ad prælationem, qui nam præferendus sit deciditur in l. 1. ff. de priuil. credit. quæ singulariter in hac materia attendenda est.*

8 *Text. in l. 1. ff. de priuil. credit. continet casum specialem, & minimè ad alios casus extendendus est.*

9 *Declaratur Text. in d. l. 1. & in l. sancimus §. ne autem Cod. de donat.*

10 *Inter plures prætendentes prælationem, is præferendus est, qui habet plures qualitates, si illæ sint paris potentiæ, & effectus.*

*Plura vincula magis ligant, quam vnum.*

11 *Qualitates plures, quæ non sunt paris potentiæ, & effectus nec dant ius prælationis, non tribuunt maius priuilegium.*

12 *Inter plures vicinos, is debet præferri, qui habet duas, aut plures adiacentias, & maiorem numerum vicinitatum.*

13 *Inter plures Consortes, is præfertur, qui insimul Consors est & Consanguineus iuxta opinionem Alex.*

*Contrarium verius defenditur.*

14 *Inter plures, qui præferri petunt, is fortius dicitur habere priuilegium, qui remedium prælationis intentare potest contra Emptorem, quamuis venditio facta esset Consanguineo, aut vicino, si alij id facere nequeunt.*

15 *Ille, qui potest adimplere causam finalem legis, vel Statuti, pinguius, dicitur habere potiora iura, & cæteris præferri debet.*

*Primo nominatus, in concursu aliorum præfertur, quando lex pluribus concedit prælationis ius.*

16 *Præoccupationi locus est, quando plures habent idem, & æquale priuilegium prælationis.*

17 *Contrarium scilicet, quod nulla habita consideratione præoccupationis, vel præuentionis omnes pro rata admittantur tenuerunt alij.*

18 *Alij putarunt locum esse gratificationi.*

19 *Alij distinguentes tenuerunt, quod si res sit diuidua, omnes admittantur pro rata, si vero sit indiuidua, sit locus præoccupationi etiam in prouocando, & si omnes simul prouocauerint locus sit gratificationi, aut sorte lis dirimi debeat, & hæc distinctio comprobatur.*

20 *In vendentis potestate, non est gratificare cui vult, quando ius omnium est æquale, & certum.*

21 *Præoccupationi locus non est, quando vnus habet potentius ius cæteris.*

22 *Ius prælationem petendi est indiuiduum, dum continet rem tradi, quod est indiuiduum.*

23 *Declaratur quando res est diuidua, & ius prælationis competit pluribus, quia tunc quilibet alijs concurrentibus potest petere tantum prælationem pro sua rata, & alijs nolentibus potest præferri super tota re per ius accrescendi.*

*Ius accrescendi datur in portione illorum, qui prælationem petere nolunt.*

24 *Venditione facta vni ex consortibus, aut vicinis, quibus prælatio competit, cæteri consortes, vel vicini, prælationem petere non possunt.*

25 *Contrarium tenuerunt plures in casu quo res vendita sit alteri, qui minus priuilegium habet, vel remotior est cæteris.*

26 *Immo, quod etiam si plures existant in æquali gradum, & habeant æquale priuilegium, facta venditione vni, cæteri admittantur pro eorum rata tenuerunt Bald. & plures sequaces.*

27 *Statuto disponente domum non posse alienari extra consortes, facta venditione vni ex consortibus, alij admitti non possunt.*

28 *Statuto disponeate, quod facta venditione penitus extraneo, consors præferatur non possunt alij consortes præferri pro eorum rata, facta venditione vni ex consortibus.*

29 *Feudo vendito à Vassallo vni ex Agnatis possunt cæteri Agnati æquè proximi pro portionibus suis rem retrahere, ac prælotionem obtinere.*

30 *Declaratur Rota coram Pæn. decis. 1114.*

HAnc quæstionem absoluit *Text. in L. 1. ff. de priuileg. credit.* vbi Caius I. C. præfe-
1 rendum esse putat eum, qui fortius, & maius ius cæteris habet, & qui plures, & maiores qualitates habet prælationem dantes; Sed quia tota difficultas pendet ex cognitione maioritatis priuilegij, ideò breuiter distinguendi sunt plures casus ad effectum discernendi quando sit maius, & potentius priuilegium vnius ex pluribus concurrentibus ad prælationem obtinendam.

Primus casus est quando concurrunt plures quorum vnus præferri cæteris prætendit

ratio-

ratione maioris partis, & tunc quæstio eſt
2 difficillima; Quoniam *Ancharanus conſ.370.*
*& Florianus de Sanct. Petro inter conſ. Ancha-*
*ran. 371.* præferendum eſſe putant eum, qui
maiorem partem habet, eoſque ſequitur
*Carpan. ad Statut. Mediol. cap.434. num. 183.&*
*cap.417.n.558. Mut. ad conſuet. Panorm. cap.28.*
*num.1. Grat. diſcept. 742. in fin. Rumm. in ad-*
*dit. ad Afflict. de Iur. prothom. in princ. num. 9.*
*& fol. mihi 90. nu.7. & ſeqq. de Luca ad Franc.*
*deciſ. 550. num. 4. verſ. ex capite Bard. de iur.*
*protom. §.5. in 2. notab. ſub num.2. verſ. ſi verò*
*vnus*, quorum ſententia probatur euiden-
ter non ſolum *per Text. in dicta l. 1. ff. de pri-*
*uil. credit. in fin.* vbi dicitur quod inter cre-
3 ditores is cæteris præſertur cui maior pe-
cunia debetur, ſed etiam *per Text. in l. ſan-*
*cimus 34. §. ne autem C. de donat.* vbi maio-
rem partem rei habens præfertur habenti
minorem.

Contrarium verò probat *Bald. in l.1. n.5.*
4 *verſ. non obſtat, quod ſi alius C. de commun. ſeru.*
*manumiſſ.* quem eleganter ſequitur, & ex-
plicat *Ruin. conſ.27. nu.5. & 12. lib. 4. Tiraq.*
*de retract. lignag. §.11. gloſſ. 6. num. 11. & 17.*
*Decian. reſpon. 15. num.51. verſ. non obſtat quar-*
*tum lib. 4. Rot. coram Dunozet. Sen. deciſ. 173.*
*num. 12. & pluribus ſeqq. Adden. ad Buratt. de-*
*ciſ. 520. num. 11.* qui mouentur ex quo ra-
tione maioris partis priuilegium eius non
5 dicatur potentius altero, dum in ſubſtan-
tia, & in ſpecie per plus, & minus priui-
legia inter ſe differre non dicantur; ideo-
que data paritate priuilegij nulla ſubeſt ra-
tio, quæ maiorem partem habenti præla-
tionem conferat.

In hac quæſtione opinio, quam ſequuta
eſt Sac. Rota mihi videtur optima ratione
fulcita, & verior ob fundamentum quod
plus & minus non mutant ſubſtantiam pri-
uilegij, neque illud faciunt differre ſpecie
conſiderando præſertim, quod *Ancharanus,*
*& Florian. de Sanct. Petr.* loquuntur in diuerſis
terminis, *vt Rot. coram Dunozett. Sen.* vbi ſu-
pra ponderauit; Verum tamen eſt, quod
6 hæc opinio videtur pugnare *cum Text. in di-*
*cta l.1. ff. de priuil. credit.* vbi inter plures cre-
ditores prælatio datur illi, qui maius cre-
ditum, & conſequenter maiorem partem
habet, vndè reſponderi poſſet, quod dum
lex ei qui habet maiorem partem aſſiſtit ad-
uerſus eum, qui habet minorem, plus, &
minus faciant differre priuilegium in ſub-
ſtantia *l. gracè §. illud ff. de fideiuſſor. l. ſcio ff.*
*de in integr. reſtit. Giurb. ad conſuet. Meſſanen.*
*cap.3. gloſſ.7. num. 16. part.1.* Nec dici poteſt
*Text. in dicta l.1.* intelligendum eſſe ſtrictè,
neque extra caſum ſuum ſpecialem protra-
hendum, quoniam in hac materia, vbi in
iure nihil circa id, de quo agimus ſtatu-
tum reperitur, nonniſi *ad Text. in dicta l. 1.*
7 vbi tractatur de hac quæſtione recurrere
poſſumus, vt in principio dictum eſt, &
notat *Alex. conſ.27. num.8. lib. 6.* ideoque ſi-
cuti *Text.* contemplauit maioritatem par-
tis inter creditores, & ex maioritate crediti
maius priuilegium deduxit, ita quoque in
cæteris ex maioritate partis arguere debe-
mus efficacius priuilegium.

Sed re vera ſatis apertè conſtat, quod ni-
mis fallax eſt argumentum *ex dicta l.1.* dedu-
8 ctum, & verius eſt caſum dictæ legis eſſe ſpe-
cialem, & minimè ad alios extendendum,
vt notat *Franch. deciſ.82. num.3. Gratian. di-*
*ſcept.978. num.15. in fin. & Cuman. in dicta l.1.*
*num. 1.* Si enim liceret arguere ex diſpoſitis
*in dicta l. 1.* ad alios caſus ſimiles, incidere-
mus in aliud abſurdum communiter à DD.
reprobatum; Etenim ſi inter plures idem
priuilegium prælationis habentes adeſſet ali-
9 quis venditoris agnatus, certè vigore *dictæ*
*l.1.* fateri oporteret talem Agnatum poten-
tius priuilegium habere, & cæteris antepo-
nendum eſſe, quod tamen falſum eſt, &
abſurdum, cum enim vigore qualitatis agna-
titiæ in iure nullum detur prælationis pri-
uilegium, *vt in quæſt.46.* .... ſequitur, quod
ipſa qualitas in concurſu vti extranea, & ad
materiam prælationis non pertinens non ſit
habenda in conſideratione, vt infra; Proin-
dè cum *Text. in dicta l.1.* tantum affirmet,
quod concurrentibus in licitatione rei de-
bitoris pluribus Creditoribus, qui æquale
pretium offerant, illi adiudicanda res ſit, qui
habet maius creditum, quia poteſt faciliùs
cæteris ſatisfacere, & maius ius habet ſuper
ipſa re, non eſt extendendus extra ſuos ter-
minos ex prædictis; *Text. autem in dicta leg.*
*ſancimus* neque extenditur extra ſuum ca-
ſum, *vt in quæſt. 53.*

Secundus caſus eſt, quando concurrunt
plures, quorum vnus habet plures qualita-
10 tes, & tunc diſtinguendum eſt, aut enim
omnes illæ qualitates ſunt paris potentiæ, &
effectus, & prælationis ius conferentes, &
tunc cæteris anteponendus eſt, dum habet
potentius priuilegium, quia plura vincula
magis ligant, quam vnum *Florian. inter con-*
*ſilia Ancharan. conſ.371. num.3. verſic. ſed magis*
*Dec. conſ.619. num.7. Decian. dicto reſpon. 15. nu-*
*mer.26. verſ. nam duo vincula lib.4. Gratian. di-*
*ſcept.526. num.2. & ſeq. Rot. deciſ.475. num.14.*
*& 15. par.1. diuerſ. & coram Merlin. deciſ.386.*
*num. 8.* Aut illæ qualitates de iure nullum
dant prælationis beneficium, & eo caſu,
quia non ſunt paris potentiæ, & effectus
11 non poſſunt ſtrictius ligare, neque maius
priuilegium tribuere, iuxta theoricam *Bal-*
*di in l.1. ſub num.3. C. de legitim. hæred.* & optime
*Rot. coram Dunozzett ſen. dicta deciſ.173. nu. 22.*
*& ſeq. conſonant Ciroech. diſcept.29. ſub num.25.*
*verſ. nec ſaeit, & ſeqq. iuncto num.24. & ſeq. Mer-*
*lin. deciſ.386. in fin.*

Atque ex hac diſtinctione inſurgit veri-
12 tas doctrinæ *Baldi de iur. protom. num.9. & Af-*
*flicti eodem tractat. §. ſeptimo in alio quoque nu. 4.*
qui dixerunt, quod ſi ſtatutum prælationem
concedat vicino, & plures concurrant vi-

cini quorum vnus habeat duas, aut plures
adiacentias, & maiorem numerum vicini-
tatum, is cæteris præferatur, cum enim nu-
merus diuersus vicinitatum prælationes di-
uersas contulisset, si res apud diuersos es-
set, ita quoque fortius, & maius priuile-
gium tribuere debet si apud vnum vniatur,
& sequitur *Ansald. consil. 98. num. 35. Rolan.
cons. 16. num. 40. lib. 3. Dec. cons. 619. num. 7. Ci-
rocch. dicta discept. 29. num. 24. & seqq.* & in hoc
sensu fortasse procedunt DD. quos allegat
*De Luc. ad Francb. decis. 551. num. 5.*

Ex his etiam insurgit insubsistentia opi-
nionis *Alexandri cons. 27. num. 8. & seqq. lib. 6.*
13 cuius dicta obiter videtur admittere *Ci-
rocch. dicta discept. 29. num. 24.* qui dixit, quod
existente statuto prælationem dante consor-
ti inter plures consortes is præferatur, qui
insimul consors est, & consanguineus ven-
ditoris, quod est falsum nam dum ratione
consanguinitatis de iure nulla datur præla-
tio non potest dicta qualitas potentius priui-
legium tribuere ex prædictis.

Tertius casus est, quando concurrunt
14 plures, qui præferri petunt, sed vnus vi-
gore statuti, aut consuetudinis prælationis
remedium intentare potest contra vendito-
rem aut emptorem, quamuis venditio fa-
cta esset consanguineo aut vicino, cæteri au-
tem facta venditione consanguineo, aut vi-
cino à prælationis iure repelluntur, & tunc
quamuis venditio sit facta extraneis, in
concursu præferendus est ille, qui vigore
statuti prælationem habuisset etiam facta
venditione vicinis, aut consanguineis, quia
habet potentius priuilegium, iuxta casum
*cons. Ruin. 27. num. 12. lib. 4.*

Quartus casus est, quando veniunt plu-
res vigore constitutionis, aut legis præla-
15 tionem dantis, quorum vnus magis adim-
plere potest causam finalem ipsius legis,
& huic tamquam potiora iura habenti præ-
latio concedenda est contra cæteros con-
currentes *Dec. cons. 619. numer. 7. Gratian. di-
scept. 742. numer. 79. Bard. de iur. protom. §. 4.
in 3. notab. sub num. 6. §. vnde licet versic. & ex
hoc deciditur illa quæstio, Griuel. decis. Dolan. 40.
num. 34. & 35. Verall. decis. 78. par. 1. Marta
digest. nouiss. tom. 3. de retract. cap. 3.* prout
etiamsi lex plures admittat primo nomina-
tus in concursu alijs præfertur *Thora vot. 7.
num. 5. & 6. par. 1. Rumm. in addit. ad Afflict. in vlt.
not. fol. mihi 88. & 90. n. 4. vsque ad 11.* vbi etiam
de eo qui habet maiorem indigentiam,
quam tamen considerauerit lex.

Quintus casus est, quando plures concur-
16 runt, qui idem prorsus ius habent, & æqua-
le priuilegium, & eo casu quæstio est so-
lemnis; Sunt enim, qui putant locum es-
se præoccupationi, & præferendum esse
illum qui prius prouocauit, vt notat *Bald.
de iur. protom. col. 3. vers. sed quid si sunt æquales
Castren. cons. 221. num. 2. lib. 1. Alex. consil. 27.
num. 9. lib. 2. Tiraquell. de retract. lignag. §. 11.
gloss. 10. num. 2. Igneus in l. dudum col. 28. versic.
adde tamen vnum C. de contrahen. Empt. Gratian.
discept. 526. numer. 9. & discept. 542. numer. 74.
& disc. 745. numer. 9. & seqq. Franeb. decis. 550.
Mar. Mut. ad consuetud. Panormit. cap. 27.
& 28. in fin. Cirocch. discept. 29. num. 23. & seqq.
Ansald. consil. 90. ante numerum primum, & nu-
mer. 48. Rot. decis. 475. num. 16. & numer. 12. &
seqq. & decis. 853. in fin. par. 4. diuers. & coram
Dunozzett. sen. decis. 173. num. 18. & seqq.* at-
que hanc opinionem obseruare Tribunal
Cameræ in terminis Gregorianæ testatur
*Card. de Luca de seruit. disc. 77. num. 4.*

Sunt & illi, qui nulla præoccupationis,
17 vel præuentionis habita ratione omnes pro
rata admittendos esse existimant, vt notat
*Neapodan. in constitut. de iur. congr. in fin. in con-
suet. si ex vno verb. vnus tantum num. 82. Bene-
dict. in cap. Raynutius verb. & vxorem nomine
Adelasiam num. 608 de testamen. Afflict. de iur. pro-
tom. §. 1. col. 21. vers. vltimò nota Ferron. ad con-
suet. Burdegal. §. 3. vers. admittitur, & vers. pro-
pone Nigr. de Laudem. tom. 1. quæst. 28. artic. 2.
num. 22. & artic. 5. num. 30. Cald. de Emphytheus.
extinct. cap. 12. num. 18. Guidopap. decis. 411. nu. 3.
Anton. Gomez ad leg. 70. Tauri num. 13. Rendell.
de iur. protom. in textu 2. gloss. parentes num. 23. in
fin. fol. mihi 108. Giurb. decis. 52. numer. 5. & seqq.
Coccin. decis. 1164. per tot. signanter num. 4. & plu-
ribus seqq.*

Sunt quoque illi qui putant locum esse
18 gratificationi, vt tradit *Ioannes Andreas in
Addit. ad Speculat. tit. de locat. §. nunc aliqua nu-
mer. 77. Iason. in l. 2. ad fin. num. 208. versic. tenen-
da hanc partem C. de iur. Emphyteut. Paris con-
sil. 22. num. 36. lib. 1. Honded. cons. 7. num. 7. lib. 1.
Cald. de renouat Emphytheus. quæst. 17. n. 31. & 32.
& pluribus seqq.* vbi latè id probat *Barz. decis.
Bonon. 113. num. 4. ad 8.*

Sunt tandem illi, qui distinguunt inter
19 casum in quo res vendita sit diuidua, & in-
ter casum quo sit indiuidua, respondendo
quod primo casu omnes admittantur, se-
cundo vero locus sit præoccupationi in pro-
uocando, quod si simul prouocauerint lo-
cus sit gratificationi, aut sorte lis dirimi de-
beat, vt notat *Afflict. tractat. de quo supra §. 1.
col. 21. num. 42. vers. item pone, quod pluribus,*
& singulariter distinguit *Tiraquell. dicto §. 11.
gloss. 10. num. 3. & 4. iuncta num. 2.* & idem *Cald.
dicta quæst. 17. num. 31. Griuel. decis. Dolan. 40 nu-
mer. 25. & Rum. ad Afflict. de iur. Prothom. pag. 90.
num. 4. De Luc. ad Franch. dicta decis. 550. num. 4.
in princ. & §. prauentio in fin. Berlich. concl. 39. de
iur. prothomis. num. 26. 27. & 28. Cardin. de Luca
de seruit. disc. 77. num. 4. Nigr. dicta quæst. 28. ar-
tic. 2. num. 22. versic. retenta distinctione tamen,*
quæ distinctio sequenda videtur, vti æquior
& verior; Etenim si res est diuidua neque
gratificationi Domini, neque præoccupa-
tioni locus esse debet, non enim quando ius
omnium est certum, & æquale debet esse
20 in potestate vendentis gratificari cui vult,
& sic tollere ius alterius partis, vt in specie
con-

contrarios remouendo dixit *Iacob. Nouell. de iur. Congr. §. 3. per tot. Rot. coram Coccin. dicta decis. 1164. per tot. signanter in fin.* & multò minùs poteſt alter præoccupando, & præue-
21 niendo præiudicare aliorum iuri, ſicuti enim præoccupationi locus non eſt, quando vnus habet potentius ius, vt dixit *Rot. dicta decis. 465. in fin. par. 1. & decis. 853. pariter in fin. par. 4. diuerſ. Anſald dicto conſ. 90. nu. 48. Cirocch. dicta diſcept. 29. num. 23. & ſeqq. Rumm. vbi ſupra num. 3. 6. & 7.* ex ea ratione, quia non poteſt ob ſimplicem præuentionem præiudicari iuri illius, qui habet fortius priuilegium, ita etiam ob ſimplicem præoccupationem præiudicari non debet iuri illorum, qui habent æquale priuilegium, & poſſunt eodem iure obtinere portionem ſuam, quia tunc quiſque habet in ſua portione fortiùs priuilegium cæteris, ſi res commodam patiatur diuiſionem, ſecus ſi res ſit indiuiſibilis, quia cum eo caſu plurium eſſe non poſſit, non abſque ratione introductum eſt, quod is qui fuit diligentior in præueniendo, & præoccupando cæteris præferendus ſit.

Nec obſtat, quod tale ius prælationem petendi ſit indiuiduum dum continet rem
22 tradi, quod eſt indiuiduum, & datur cuilibet in ſolidum, iuxta *d. conſ. Caſtr. 221. nu. 2. verſ. ſimiliter non obſtat lib. 1.* quia quando cōpetit pluribus ius prælationem petendi tunc quilibet in ſua portione diuidua ius habere
23 dicitur, & actionem ſuam intentare poteſt, neque alter iure proprio poteſt alijs cōcurrentibus prælationem petere ſuper tota re, niſi per ius accreſcendi quatenùs ſcilicet alij nolint partes ſuas habere, vt notat *idem Caſtren. in fin. Surd. conſ. 415. num. 7. Mut dec. 85. num. 6. verſ. quod confirmatur, Franc. dec. 550. in princ. de Luca ad eumdem num 4. in fin. Berlich. par. 2. concl. 19. num. 36. Tiraq. de retr. lignag. §. 11. gloſ. 7. num. 1. & ſeqq. Bellon. de iur. accreſcen. par. 1. c. 6. q. 33. num. 81. & 83.* & benè *Rumm. in Add. ad Afflict. fol. mihi 91. in add. ad num. 46. verſ. item pone*, & latiùs dictum eſt in quæſt. 13. vbi tamen vide.

Sed quid dicendum ſi vnus ex iſtis qui
24 prælationem prætendit actu emerit à venditore, & in poſſeſſione rei reperiatur; Quæſtio quidem eſt obſcura; Quoniam plures DD. tenuerunt indiſtinctè, quod facta venditione vni ex conſortibus, aut vicinis, quibus ex diſpoſitione ſtatuti prælatio competat, cæteri conſortes, aut vicini prælationis ius experiri nequeant, vt dixit *Petr. Gerard. ſingul. 26. num. 4. Caphal. conſ. 179. nu. 15. lib. 2. Tiraq. de retract. lignag. in præfat. n. 73. & §. 11. gloſ. 7. num. 2. Honded. conſ. 7. num. 7. & 13. lib. 1. Gratian. diſcept. 745. num. 87. & ſeqq. & diſcept. 732. num. 43. Vermigliol. conſ. 414. nu. 7. Molpheſ. ad conſuet. Neapol. to. 3. par. 12. q. 21. num. 6. de Luc. ad Franch. dec. 550. num. 4. & ſeqq. Eminentiſs. de Luca de ſeruitutib. diſcurſ. 70. nu. 21. & diſc 72. nu. 5. Rot. decis. 378. n. 12. & ſeqq. par. 5. rec. & coram Pania decis. 1114. num. 2.* & latè etiam *Barz. decis. Bonon. 123. num. 4. ad 8.*

Sed hanc concluſionem quando res ven-
25 dita eſt alteri qui minus priuilegium habet vel remotior eſt cæteris non admittit *Benedell. de iur. protbom. §. in primis num. 4. & in principio tractatus num. 194. verſ. 7. limita circa med. Anſald. d. conſ. 90. num. 44. & 48.* plenè *Tiraq. de retract. lignag. §. 11. gloſſ. 6. num. 15. & ſeqq. Anton. Gomez. ad leg. 70. Taur. nu. 13. Parlador. quotid. differ. diſ. 109. §. 3. toto nu. 3.* vbi teſtatur de veriori, & contraria remouet *Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. cap. 417. nu. 824. Bard. de iur. protbom. §. 4. in 3. notab. ſub num. 6. §. vnde licet verſ. & ex hoc deciditur illa quæſtio*, & ſunt *conſ. Decij 619. Ancharan. 370. & Florian. de Sanct. Petr. inter conſ. eiuſdem Ancharan. conſ. 371.* quod etiam tenuit *Ioan. Faber. in §. ita tamen demum Inſtit. de hæredit. quæ ab inteſt. defer.* Et optima quidem ratione, quia is, qui inter plures minus priuilegium habet, vel remotior eſt in comparatione proximioris, aut fortiùs priuilegium habentis dicitur extraneus, & proinde poterit prælatio peti, ac ſi res extraneo vendita eſſet.

Aliam quoque concluſionem etiam plu-
26 ribus exiſtentibus in æquali gradu, & habentibus æquale priuilegium impugnant *Bald. conſ. 38. lib. 1. Tiraq. d. gloſſ. 6. num. 21. & ſeqq. iuncto nu. 20. Anton. Gomez ad d. leg. Taur. 70. num. 13. Parlador. d. differ. 109. §. 3. num. 4. Rendell. de iur. protbomiſ. text. 2. gloſſ. parentes num. 23. fol. mihi 108. & gloſſ. ſocij num. 10. fol. mihi 112.* qui reſpondent, quod facta venditione habenti æquale priuilegium prælationis ſi res ſit diuidua poſſit ab alijs pro rata prælatio peti, & conſonat *Rot. coram Coccin. dec. 1164. num. 23. & per tot.* quorum opinioni videntur optimæ rationes aſſiſtere; Quoniam ſicuti re exiſtente diuidua præoccupationi locus non eſt, neque gratificationi Domini, cum neque venditor valeat aliorum iuri præiudicare gratificando, neque alter cui competit prælatio obſtare valeat æqualibus præoccupando, dum in cuiuslibet portione diuidua ſemper priuilegium cuiuſcumque eſt efficacius, ita quoque neque venditor cæteris præiudicare poteſt electione vnius vni vendendo, neque emptor alijs obſtare debet præoccupando, & emendo, cum enim omnium æquale ſit ius in toto, & fortiùs cuiuslibet priuilegium in ſua rata, non poteſt illud diminui ex facto venditoris, neque ex præuentione in emendo, aut poſſeſſione ipſius rei obtenta ab vno ex pluribus prælationis ius habentibus; At-
27 que hac opinione retenta facilè reſponderi poteſt omnibus argumentis, & Doctoribus contrarijs; *Bald. enim in l. 1. num. 5. C. de commun. ſeru. manumiſſ.* quem adducit *Rot. d. decis. 378. par. 5. & coram Pænia d. decis. 1114.* loquitur in caſu ſtatuti prohibentis domum alie-

alienari extra consortes, & iure optimo defendit satis esse alienationem fieri vni ex consortibus etiam minimæ partis, vt alij maiorem partem habentes conquæri nequeant ex ea ratione quam considerat *Rot. coram Dunoz. sen. d. dec. 173. num. 12. & seqq.* quod scilicet æquale habeat priuilegium consortij is, qui habet minimam partem, cum plus, & minus non differant specie, *Grattan. verò de Luc. & alij similes* loquuntur
28 in terminis statutorum, & constitutionum exorbitantium loquentium de venditione facta penitùs extraneo, vnde optimè firmãt quod strictè debeant intelligi, neque valeãt extendi ad casum in quo venditio facta sit non penitùs extraneo, sed vni ex consortibus, seu vicinis, eiusdemque farinæ sunt decisiones supra citatæ; Doctores tandem quos *Tiraq. vbi supra* contra se refert, loquuntur in terminis Domini directi, vel plurium in eadem inuestitura comprehensorum, quo casu sicuti introductum est quod possint dicti comprehensi inter se alienare absque vllo Domini consensu, ita quoque absolutum videtur, quod directò prælatio non competat, quod non spectat ad hanc quæstionem, sed benè alia conclusio à Fæudistis recepta, qui tenent quod si
29 vassallus in vnum ex pluribus qui ipsum æquali linea attingunt alienauerit, cæteri agnati æquè proximi possint pro portionibus suis rem retrahere, ac prælationem obtinere, iuxta theoricam *Baldi in cap. 1. §. hoc quoque col. vlt. vers. septima conclusia de success. faud. & cons. 38. ac cons. 309. lib. 1. Ruin. cons. 8. num. 6. lib. 1. Ioan. de Lignao. inter cons. Albert. Brna. cons. 67. idem Albert. Brun. cons. feudal. 38. tota col. 1.* & plenè *Scrader. de faud. par. 8. cap. 7. n. 28. vers. quartò hæc conclusio.*

Ideòque hæc opinio mihi verior videtur
30 in simplicibus terminis iuris communis præciso casu in quo statutum consuetudo, aut lex loquatur de venditione facta extraneis, iuxtà sensum *decis. Sac. Rot. coram Pen. & Merlin.* Et quamuis plerique ex Doctoribus pro hac parte adductis id affirment vigore legum Hispaniarum, vt videre est apud *Parlador. vbi supra*, tamen cum ratio assistat, & plures ex Doctoribus præcitatis in terminis iuris communis loquantur, ab hac opinione recedendum non putarem.

## QVAESTIO XV.

### An Contractus factus in fraudem illius cui competit prælatio rescindatur an verò validus sit, itaut obstet prælationem habenti.

*SVMMARIVM.*

1 *Contractus factus ad effectum effugiendi prelationis ius certo modo, & forma non rescinditur nisi constet Iudici de præciso animo fraudandi clare, & concludenter.*

*Prudens tali consilium, qui quærit effugere verba legis, & vtilitatem propriam quærat, & augeat.*

2 *Contractus non obstat prælationem habenti, si sit factus animo præciso fraudandi, & tantum verbis, non autem re ipsa sit adhibita cautela.*

*Cautela, an, & quando adhiberi possit ad effugiendum prælationis Ius.*

3 *Vendens maiorem partem prædij, vel domus a parte vbi non est vicinus, reseruata sibi portiuncula, cum qua confinat prædium vicini, an, & quando possit id facere in præiudicium vicini prælationem habentis, vide ibidem.*

4 *Vendens partem prædij, quæ confinat cum vicino, & aliam partem retinens, quæ non confinat si pars retenta sit vtilis, & per aliquod iustum temporis interuallum, pars retenta, eidem emptori non vendatur, non dicitur contraxisse in fraudem.*

5 *Vendens prædium, & reseruans sibi frustrum terræ circumcirca prædium venditum, an, & quando censeatur id fecisse in fraudem, vide ibidem.*

6 *Venditio facta cum conditione, quatenus Dominus directus, vel prælationis Ius habens approbauerit venditionem, non dicitur facta in fraudem, quamuis pactum resolutiuum sit addiectum, ad effectum Dominum directum a prælatione excludendi.*

*Declara id procedere, dummodo statim ac Dominus non approbauerit, contractus resoluatur, secus si adhuc contrahentes in contractu persisterent.*

7 *Venditio facta cum conditione, quod nulla sit veniente prælationem petente, non dicitur facta in fraudem.*

*Dummodo statim, ac prælationem petens venerit nulla declaretur.*

8 *Declara, id procedere, quando fuit facta venditio sub conditione impeditiua, vel resolutiua contractus, quatenus Dominus veniret, secus si venditio sit pura, & contrahentes dixerint, quod nemo possit super re vendita prælationem petere.*

9 *Vendens Domum, quæ facile potest separari muro intermedio cum aperitione alterius ianuæ an possit licite vendere solam partem non vicinam, quam antea separauerat cum muro intermedio, ad effectum euitandi prælationem.*

10 *Permutatio inter contrahentes, an, & quando licita sit, quamuis sit facta ad prælationis Ius effugiendum.*

11. *Pignorare potest Dominus rem, etiam tanti, quanti valet, vt prælationis Ius effugiat, si ea res sit suorum maiorum, vel in ea habeat specialem affectionem.*

12. *Prælationis Ius habens potest cogere emptorem, & ven-*

*& venditorem ad declarandum medio Iuramento an contractum inierint sine fraude, vel potius simulate, & fraudolenter.*

13 *Contrarium vti verius defenditur.*

APud antiquissimos Iuris Consultos præsertim in Insigni Petusina Accademia degentes quæstio ista disceptata fuit, & cum aliqui ipsorum tenuissent partem affirmatiuam, alij verò negatiuam, inde moderni in contrarias scissi sententias varias tradiderunt in hac materia opiniones, breuiter tamen illis reassumptis conclusio sit, quod si non constet Iudici de animo præciso fraudandi ex concludentibus coniecturis desumpto contractus substineatur quamuis contrahentes actu contractum verum tamen, non fictum inierint eo modo, &
1 forma ad effectum effugiendi retractum vel ius prælationis, quando enim quis quærit effugere verba legis vt vtilitatem propriam quærat, & augeat non fraudat, sed potius prudens init consilium iuxta *Text. in l at qui natura §. sed cum me absente ff. de negot. gest. l. cum pater §. Titio in fin. ff. de legat. 2. l. qui autem. §. sciendum ff. de ijs quæ in fraud. credit. l. si in summa §. sed si alij ff. de pecul. Tiraq. de retract. lignag. in præfat. num. 68. & seqq. & n. 80. Dec. cons. 23. num. 20. & seq. Rendell. de Iur. prothomis. §. Causa verò dotis verb. simulatè donauerit num. 8. & seqq. & num. 23. & seqq. fol. mihi 232. & seqq. Niger. de laudem. tom. 1. qu. 9. num. 36. & 81. Honded. cons. 7. num. 7. & pluribus seqq lib. 1. Rot. coram Buratt. decis. 6. nu. 10. & seqq. & in recent. decis. 413. num. 2. part. 2.* Si verò de tali animo fraudandi constet puta quia non re ipsa, sed tantum verbis sit adhibita cauthela, & verè appareat contractum principaliter initum esse in fraudem
2 tunc fraude detecta contractus ille non obstat prælationem habenti, & res auferenda est ab emptore eidemque pro prælatione venienti adiudicanda, *Text.* est ad hunc effectum non perpensus in *cap. vnico §. sed etiã res vbi Gloss. verb. proximiori per quas fiat innestit. Corn. cons. 23. num. 17 & seqq. lib. 3. Afflict. de iur. prothomis §. 4. sub num. 2. vers. primo nota, & seqq. & num. 13. & seqq. vbi Rumm. in addit. ad 1. notab. num. 8. & seqq. & ad 2. notab. num. 2. & seqq. Nouell eod. tractat. §. 2. n. 175. & seqq. Capyc. decis. 38. num. 2. in fin. Thor. in compend. decis. Neap. verb. Ius congrui fol. mihi 299. Cirocch. discept. 29. n. 21. & seqq.*

Hinc facile est definire quęstionem quam excitat *Petr. Gerard. singul. 26. num. 4.* an scilicet vendens maiorem partem prędij, vel
3 domus à parte, vbi quis non sit vicinus reseruata sibi portiuncula, cum qua confine est prædium vicini, si postea illam portiunculam eidem vendat prælatio in toto vicino, aut consorti competat, in qua quæstione dicendum est, quod si venditio alterius portiunculæ fiat illicò, vel post breue tempus, aut portiuncula illa non vendita remaneat venditori inutilis, aut non possit à parte vendita separari tunc pro indubitato prælatio competat, quia censetur verbis tantum adhibita cauthela non autem re ipsa, & quia fraus principaliter fuit adhibita, tum ob breuitatem temporis, quæ satis demonstrat vsque ab initio inter contrahentes actũ esse de venditione portiunculæ illius, tum ob inutilitatem rei non venditę, quæ ostendit ideò reseruatam fuisse partem illam inutilem vt statim ea pars quoque venditioni accedat, si verò pars illa reseruata sit vtilis venditori tunc prælatio non competit, quãuis post aliquod interuallum eidem emptori portiuncula illa quoque vendita fuerit hoc etenim casu venditio non dicitur facta principaliter in fraudem, dum retentio partis
4 vtilis per aliquod iustum temporis interuallum facit præsumere reseruationem illam factam fuisse propter vtilitatem venditoris, & vt illa pars perpetuò apud eumdem remaneret vt videre est *apud Corn. cons. 29. n. 6. & seqq. et num. 17. et seqq. lib. 3. Ancharan. consil. 100. sub num. 4. signanter in vers. contrarium sentio Afflict. d. §. 4. sub n. 15 et 16.* vbi egregiè, *et Rumm. in addit. ad eumdem ad 1. notab. nu. 9. Tiraq. de retract. lignag. in præfat. num. 72. & 73. Iacob. Nouell. dicto §. 2. num. 175. et seq. Cephal. consil. 179. num. 15. et seqq. Honded. toto cons. 7. lib. 1. Capyc. decis. 38. per totam Vinum communn. opin. 832. num. 10. et seq. Papon. arrest. 14. tit. 7. lib. 11. Tusch. verb. Ius congrui concl. 183. num. 32. Molfes. ad consuet. Neap. tit. de iure congr. tota quæst. 30. Tapiam ad constit. sancimus num. 92. Thor. in compend. decis. Neap. verb. Ius congrui fol. 299. Paschal. de patr. potest. par. 1. cap. 8. num. 102. de Luca ad Franch. decis. 550. num. 3. Cirocch. dicta discept. 29. num 20. et seqq. Buratt. dicta decis. 6 num. 10 et 13.* qui etiam concludunt quod si venditor quoddam frustrum terræ circum circa rem venditam si-
5 bi reseruauerit competat prælatio si venditio partis reseruatæ post breue tempus fiat eidem emptori, vel ea pars venditori remaneat inutilis, secus si eidem sit vtilis, & venditio dictæ partis eidem emptori postea fiat ex interuallo.

Ex his quoque colligitur quod possint
6 contrahentes rem emphyteuticam vendere, & emere sub ea conditione si Dominus emptorem laudare voluerit, quamuis id fecerint ad effectum Dominum directum à prælatione excludendi, dum tamen statim ac Dominus laudare noluerit emptorem, ac prælationem petierit contractus resoluatur, quoniam si adhuc contrahentes in contractu persisterent prælatio deneganda non esset vt probat *Tiraq de retract. lignag. § 1. gloss. 2. num. 57. et 58. Guidopap. decis. 47. nu. 2.* vbi allegat *Bart.* qui tamen nihil protinus dicit *Cassan. ad consuet. Burgund. rubr. 11. de cens. § 1. in textu prætentionem num. 3. versic. possunt*

tamen

*tamen facere fol. mihi* 1614. *Boer. ad consuet. Bi-
turicens. de feud.* §. 1. *vers. item etsi, et versic.
tamen consilium Niger. de laudem. quæst.* 9 *nu.* 21.
*et seq. tom.* 1. *Cald. de iur. emphyt. lib.* 4. *cap.* 13.
*num.* 33. *Franc. Marc. decis. Delphin.* 368. *nu.* 13.
*in fin. par.* 1.

Sequitur etiam ex prædictis quod possint
7 in contractu venditionis, & emptionis con-
uenire contrahentes, quod venditio sit nul-
la si veniet prælationem petens si tamen
actu postquam ipse compareat venditio nul-
la declaretur vt notat *Afflict. de Iur. prothom.*
§. 6. *num.* 13. *Tiraq. de retract. lignag.* §. 1. *dicta
gloss.* 2. *num.* 58. *et* 59. *Harprect. in* §. *fin. num.* 301.
*et seqq. Instit. de empt. et vendit. Niger. de laudem.
tom.* 2. *quæst.* 8. *art.* 2. *num.* 26. *et* 27. de quo etiam
videndus est *Em. de Luca de seruit. disc.* 98. *et de
cens. disc.* 40. *num.* 4. *et* 7. licet venditio facta
cum pacto quod prælatio non competat
8 non per viam resolutiuam, aut impediti-
uam contractus nil officiat quo minus is
cui prælatio competit suam actionem ex-
periri valeat vt notat *Cassan. ad consuet. Bur-
gund. tit de retract. rubr.* 10. §. 10. *in Text. ven-
ditor, et emptor numer.* 1. *fol. mihi* 1586. sed
de his recurrendum est ad quæst. 16. nu-
mer. 52. . . .

Ex his quoque oritur quod si is qui ha-
9 bet domum, quæ facilè potest separari mu-
ro intermedio cum apertione, alterius ia-
nuæ velit vendere, possit iustè, & licitè ad
effectum effugiendi prælationem vendere
solum eamdem partem non vicinam, nec
prælationi subiectam, quam ianua, & muro
diuerso separauit, & postmodum translacto
aliquo temporis interuallo eidem emptori
aliam partem vendere vt defendit *Alciat. in
l. rectè dicimus in fin. ff de verbor. signifi. Car-
pan. ad Statut. Mediolan. par.* 1. *cap.* 434. *nu.* 102.
*et seq.*

Infertur pariter, quod si duo volentes
effugere ius prælationis ad hunc præcisum
10 effectum verè non autem simulatè per-
mutent inter se prædia possint id iustè, &
licitè facere quamuis postea alter ipsorum
permutantium statim prædium, quod per-
mutatione habuit alteri prompto emptori
reperto ab alio permutante etiam antequam
ad actum permutationis venisset vendiderit,
quamuis enim isto casu videatur facta ven-
ditio, & interuenisse pretium dum vsque
ab initio promptus adeat emptor alterius
predij, qui pretium statim sequuta permu-
tatione persoluit adhuc tamen nulla fraus
dicitur commissa, & licita, ac iusta pluries
declarata fuit ista cauthela, vt plenè probat
*Tiraq. de retract. lignag. in præfat. num.* 78. *&
seqq.* consonat *Rendell. d. verb. simulatè dona-
uerit num.* 8. *& seqq. vbi num.* 28. *& seqq.* alios
addit casus similes *Rot. decis.* 413. *per totam
par.* 2. *recent.* de quo etiam videnda sunt, quæ
diximus *quæst.* 16. *quæsit.* 15.

Prout etiam dicendum est, quod possint
contrahentes ad effectum effugiendi præla-
tionis ius non vendere, sed pignorare rem
etiam tanti quanti valet si tamen ea res sit
suorum Maiorum, vel in ea habeant quam-
11 dam specialem affectionem, & nisi fingatur
contractus pignoratitius, & verè ex pactis,
vel alijs expressis, aut deductis probetur
contractus alienationis, vt dictum est in
*quæst.* 19.

Sed ad effectum fraudes, & simulationes
in hac materia euitandi non sine ratione ple-
12 rique defendunt, quod possit is, qui habet
prælationis ius cogere contrahentes ad de-
clarandum medio iuramento vtrum con-
tractum inierint simulatè, & fraudolenter,
vt probat *Afflict. de iur. protomis.* §. *quarto sub
n.* 4. *vers.* 4. *nota, & seqq.* vbi *Rumm. in addit.* qui la-
tè probat ex quibus coniecturis, & præsum-
ptionibus possit talis fraus desumi, & hanc
opinionem sequuntur plures quos retuli
*quæst.* 9. *num.* 30. vbi tamen contrariam opi-
13 nionem defendi, & quidem in praxi non
seruatur opinio *Afflict.*, nisi quando lex, aut
statutum specialiter dicit, quod venditor,
aut emptor iurare teneatur, vt etiam latè
probat *Cassane. ad consuetud. Burgund. rubr. de
retract.* §. 11. *in Text. postea redimunt. num. primo
fol. mihi* 1592.

## QVÆSTIO XVI.

### In quibus nam contractibus, & rebus habeat locum prælatio.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis Ius non competit quando bona de-
uoluuntur ad fiscum vti bona vacantia, aut
ob tributa non soluta, secus quando res ven-
ditur fisco.*

2 *Prælationis Ius competit quando fiscus vendit
res fiscales, vel debitor fisci dat pro certo pre-
tio in solutum fisco aliqua bona pro noxa, aut
pœna.*

3 *Fiscus quando vendit bona sui debitoris, indistin-
ctè in dicto contractu competit prælationis ius.*

4 *Prælationis ius competit in venditione facta à nō
Domino, quem Emptor Dominum fuisse cre-
debat, si verus Dominus sciens, & non cla-
mans passus est emptorem vsucapere.*

5 *Declara id procedere in venditione perfecta vsu
capione, secus in donatione facta à non Do-
mino, quem Donatarius Dominum esse cre-
debat.*

6 *Venditione facta à non Domino prælatio com-
petit illis, qui habent causam à vero Do-
mino.*

7 *In venditione facta à non Domino, consideran-
da est persona Venditoris, non autem illa veri
Domini.*

8 In

8 In materia prælationis non est quærendum, ad quem spectet dominium rei venditæ, sed solum inspiciendum, qui nam sit venditor.

9 Venditione facta rei alienæ à non Domino, prælatio debet competere habētibus causam à vero Domino, qui tacitè consentit venditioni mediante vsucapione.

10 Declara id procedere quando venditio fuit facta à non Domino nomini veri Domini, & vendens habebat mandatum ab homine, vel à lege, aut subsequuta est veri Domini ratihabitio.

11 Quando vero non Dominus vendit rem alienam nomine proprio nec reperiebatur in possessione rei venditæ, nemini prælatio competit.

Si verò non Dominus possidebat, & tunc, non completa vsucapione, prælatio non potest dari illis, qui habent causam à vero Domino, vsucapione verò completa, prælatio danda est causam habentibus à vero Domino.

12 Hoc tamen medio tempore, quo vsucapio completur, prælationis ius dari debet illis, qui habent causam à vendente, si venditor possidebat, & verus Dominus non concurrat, nec inhibeat.

Emptor nō potest excipere de deficientia dominij vēdentis neq; sub hoc prætextu negare prælationis ius illis, qui causam habent à vendente.

13 Donata re aliena causa mortis, verus Dominus eam condicere non potest, sed tantum donans si connaluerit.

Emptor, aut Donatarius recognoscit dominium ab illo, à quo res ei tradita fuit, & à quo habuit causam vsucapiendi, non autem à vero Domino, qui passus est vsucapionem.

14 Declaratur Text. in l. Indebiti §. sed & si ff. de condit. Indebit.

15 Venditione facta à non Domino, etiam præscriptione, vel vsucapione completa, competit actio vero Domino aduersus venditorem pro repetitione pretij

16 Prælationis Ius non tollitur mediante cautela fraudolenta.

17 Prælationis ius non competit in venditione rei mobilis, quando lex, aut Statutum habet verba, quæ comprehendunt tantum rem immobilem.

Amplia quamuis mobilia essent pretiosa.

18 Amplia etiam quando lex, aut Statutum habet in ventre rationem, quæ non adaptatur rebus mobilibus.

19 Limita quando lex, aut Statutum generaliter loquitur, nec habet in ventre rationem, quæ solis immobilibus adaptetur, & multo magis quando ratio, ob quam lex mouetur, æque congruit immobilibus, mobilibus, & semouentibus.

20 In venditione molendinorum datur prælatio, si ratio, & verba legis sint generalia, & indistincta.

Si verò verba legis comprehendant tantum immobilia, prælatio dabitur, si molendina sint solo fixa, secus verò si sint super flumina ad instar nauium.

21 Idem procedit in venditione nauium.

22 Prælationis ius datur in venditione columnarum, siue Instrumentorum bellicorum, si columnæ sint solo fixæ, aut Instrumenta bellica cum ipso Castro vendantur.

Si verò columnæ non sint solo fixæ, aut Instrumenta bellica cum Castro non vendantur, prælatio non competit, si lex de venditione immobilium loquatur.

23 Idem procedit in statuis venditis.

24 Prælationis ius, competit in venditione Piscinæ, Stagni, Columbarij, Leporarij, & similium locorum, in quibus continentur siluestres animantes.

Amplia etiam in piscibus, & animalibus in ipsis locis existentibus, quæ faciunt vnum, & idem corpus, & sunt pars fundi.

Declara id procedere quando pisces, & animalia in huiusmodi loco reposita sunt, vt multiplicarentur, & crescerent, secus si ibidem sint causa dauandi, aut alibi transferendi.

25 Laudemium debetur in venditione Piscinæ, Stagni, Columbarij, & similium.

26 Prælationis ius non habet locum in venditione seruitutis, siue lex loquatur de mobilibus, siue de immobilibus, cum seruitutes constituant tertiam speciem.

27 Contrarium defendunt alij, si seruitutes sint prædiales, & adhereant rei immobili.

28 Qui ampliant idem procedere in venditione seruitutis vsusfructus, aut alijs similibus.

29 Declara id procedere quando lex, aut statutum generaliter loquitur, & se non restringit ad res immobiles, secus si verba restringantur ad immobilia iuxta veriorem opinionem, quæ defenditur.

30 Vendito fundo cum ipsa seruitute, competit prælatio, tam in fundo, quam in seruitute.

31 Vendito fundo cum mobilibus ibidem existentibus, vel venditis mobilibus destinatis, vt perpetuò essent in fundo, accessoriè ad ipsum fundum prælatio competit.

32 Actione reali vendita, competit prælationis ius.

33 Contrarium defenditur quando statutum loquitur de rebus immobilibus.

Idemque dicendum est, quando fuit venditum seruitium, quod debetur ratione rei immobilis.

34 Tiraq. de retract. lignag. §. primo gloss. 5. declaratur.

35 In venditione annui reditus, & Census, competit prælatio, dummodo sint perpetui saltem habitu, & non sint temporales, vel breui tempore duraturi.

36 Contrarium, & verius tenuerunt plures alij, si statutum, vel lex de immobilibus loquatur.

37 Annui reditus, & Census, sunt Iura incorporalia abstracta, & separata de per se, nec sunt res immobiles, sed tantum pro immobilibus reputantur.

In venditione Census, competit prælatio, quando lex habet verba apta ad comprehendendum

*talia Iura incorporalia, vel quando contractus censualis esset palliatus.*

38 *In venditione fructuum pendentium, competit prelatio, quando tunc temporis non erant à solo separati.*

39 *Et quando fructus non essent capti colligi, & quando quis emit fructus pendentes indistinctè, secus quando quis emit fructus alicuius fundi ad vitam suam.*

40 *Contrarium verius indistinctè defendunt alij, quatenus fructus pendentes per se principaliter sine fundo vendantur, secus si vendantur cum fundo ipso.*

41 *In venditione Siluæ Caduæ, idest arborum, quæ caduntur, vel quæ iam fuerunt cæsa, non datur prælatio, nisi ipsa silua vendatur.*

42 *Hæreditate vendita, non datur prælatio, si lex de immobilibus loquatur.*

43 *Hæreditate vendita, non censentur venditæ singula res in ea comprehensa, sed potius ius vniuersale, & incorporale sub se complectens omnes species.*

44 *Contrarium tenuerunt plures credentes, quod prælatio competat in stabilibus comprehensis sub hæreditate cum hoc tamen, quod si Emptor velit, quod prælationem petens emat quoque mobilia, non possint mobilia ab immobilibus separari.*

45 *Hæreditas pro parte, quæ respicit immobilia, habetur verè, & propriè tanquam res immobilis.*

46 *Opinio, quæ defendit, quod in hæreditate vendita non competat prælatio est verior, contraria verò est magis communis.*

47 Mansuer. *opinio declaratur procedere, quando quis vendidit quotam partem hæreditatis, in qua nonnisi stabilia comprahensa erant, & iura quadam inefficacia, & modici momenti.*

48 *In venditione conditionali competit prælatio.*

*Venditio conditionalis, statim est perfecta, etiam antequam conditio extiterit.*

49 *Alij defendunt, quod si conditio sit casualis prælatio non competat si verò sit potestatiua, vel arbitraria, prælatio detur.*

50 *Alij concludunt, quod prælatio negetur si conditio sit concepta sub conditione, secus verò si sit pura ab initio resoluenda tamen sub conditione.*

51 *Verior opinio defenditur, quæ dictat quod prælatio danda non sit, siue conditio sit casualis, siue potestatiua, siue mixta.*

52 *Venditione facta cum conditione, quod veniente eo, qui prælationem petit, venditio sit nullius momenti prælatio non competit.*

53 *In venditione conditionali prælatio non competit, quamuis adessent clausulæ* precarij, & Constituti, *& quamuis deuentum esset ad traditionem.*

54 *Limita si contrahentes persistant in contractu etiam postquam conditio non euenisset, vel resoluta fuisset, vel quando Emptor soluisset pretium, & ipsius possessio esset diutina, de quo tamen dubitat auctor.*

55 *Prælatio non competit quotiescumque res vendita fuit pro pretio, quod Titius arbitratus fuit, & Titius non declarauerit.*

*Quando verò persona, quæ debebat pretium arbitrari, non fuit determinata, vel quando electus fuit alter ex contrahentibus, tunc etiam mortuo illo, qui debebat pretium statuere, supplebit Iudex, & prælatio dabitur.*

56 *Prælatio non datur quando verba contractus respiciunt ipsius perfectionem futuram.*

57 *Vel quando verba præsentis temporis sunt vnita cum conditione, quæ in futurum verificari debeat.*

58 *Prælatio datur si verba contractus demonstrent venditionem iam esse perfectam, licet adsint verba resolutiua, in casu non euenientis, vel euenientis conditionis.*

*Venditio facta cum pacto, quod liceat ab emptione discedere, si alius meliorem attulerit conditionem intra annum, vel cum pacto, quod res restituatur alicui si Consul factus fuerit, aut cum similibus, est perfecta.*

59 *Venditio sub conditione resolutiua est pura, & perfecta, & transfert Dominium.*

60 *Prælationem petens facta venditione cum pacto resolutiuo, potest frui re, quousque resoluatur venditio eodem modo, quo illa potest frui facta venditione cum pacto de retrouendendo, quousque non sit facta retrouenditio.*

61 *Venditione facta cum pacto legis Commissoriæ, vel addictionis in diē non competit prælatio.*

62 *Declara id procedere quotiescumque ista pacta sunt concepta sub conditione, secus si purè facta sint, sub conditione tamen resoluenda.*

63 *Dominus directus facta venditione sub pacto legis Commissoriæ, vel addictionis in diem, sine eius consensu non potest caducitatis remedium intentare, signanter resoluta venditione.*

*Sed non impeditur interim quousque resoluatur venditio prælationem petere.*

64 *Facta venditione cum pacto legis Commissoriæ potest is, qui prælationem obtinuit soluere pretium intra statutum diem, & ita impedire resolutionem contractus, venditore tamen volente.*

65 *Si autem venditor contradicat, aliqui tenuerunt, quod non possit prælationem petens soluendo pretium impedire resolutionem contractus, & num. 66.*

67 *Contrarium verius defenditur.*

68 *Emptor cum pacto legis commissoriæ, potest alteri vendere cum eodem pacto, & cum facultate soluendi pretium priori venditori.*

69 Text. in l. licet ff. de in diem addict. *declaratur.*

70 *In venditione facta cum pacto, quod si displicuerit, res sit inempta, prelatio competit.*

*Venditio facta cum pacto, quod si displicuerit res sit inempta est pura, & perfecta, sub ea tamen conditione resoluenda.*

71 *Venditione facta cum pacto, quod si displicuerit, res sit inempta, data displicentia resoluitur contractus, & fructus interim percepti restituuntur.*

De-

*Declara istam displicentiam dependere ab arbitrio boni viri, & à iusta Causa.*

72 *Et non determinato tempore displicentiæ, admittitur emptor tantum intra sexaginta dies ad causas suæ displicentiæ adducendas.*

73 *Limita quando venditio fuisset facta cum libera, & absoluta facultate displicentiæ non regulanda ab arbitrio boni viri.*

74 *Prælatio competit quando est facta venditio sub conditione, quæ de sui natura inest contractui, vel quæ necessario extitura est.*

*Contractus non est conditionalis, quando conditio tacitè inest, vel necessario prorsus extitura est.*

75 *Venditio, quæ habet in ventre tacitam, & necessariam conditionem facienda mensura est pura, & perfecta.*

76 *Prælatio debetur in venditione concepta sub conditione, quę absque dubio futura sit.*

77 *Prælatio debetur si contractus erat purus, & conditio etiam suspensiua, fuerit addita ex interuallo, vel fuerit iam adimpleta.*

78 *In venditione modali prælatio competit etiam antequam modus sit adimpletus.*

79 *Declara id procedere, quando modus adimplendus potest æque bene per prælationem petentem adimpleri seeus contra.*

80 *In venditione facta cum pacto retrouendendi prælatio non competit quando ex coniecturis contractus reputatur potius pignoratitius.*

81 *Quando verò contractus est verus, & venditio est facta realiter cum pacto retrouendendi, tunc prælatio neganda non est.*

*Concurrente illo, qui habet prælationis ius, & venditore, qui vendidit cum pacto retrouendendi, est præferendus venditor.*

82 *Emptor non potest prorogare tempus datum ad redimendum in præiudicium prælationem habentis.*

83 *In venditione cum pacto, quod dominium non transeat, nisi pretio soluto prælatio locum habet.*

84 *Amplia etiam in venditione facta cum pacto, quod dominium non transeat, nisi debitore mortuo.*

85 *Pactum, quod dominium non transeat in venditione est contra naturalem effectũ contractus emptionis.*

86 *Contrariam opinionem, quod scilicet in venditionibus factis cum tali pacto non habeat locum prælatio, quando non fuit habita fides de pretio tenuerunt alij.*

87 *Venditio facta cum pacto reseruationis dominij, nullum transfert in emptorem dominium, immo neque possessionem, sed tantum nudam detentationem, quamuis partes deuenerint ad traditionem.*

88 *Emptor cum pacto reseruationis dominij, nullum ius acquirit super re, nec potest super re empta seruitutem, censum, aut hypothecam constituere, neque fructus suos facit.*

89 *Pactum reseruationis dominij perpetui in contractu emptionis vitiatur, non autem pactum per quod reseruatur dominium vsque ad solutionem pretij.*

90 *Dominium non transfertur in emptorem nisi pretio soluto, quando nulla fuit habita fides de pretio.*

91 *Prælationem obtinens, censetur subrogatus in locum emptoris, & idem onus sufferre tenetur, nec potest ipse plus iuris, quam emptor prætendere.*

92 *Emptor cum pacto reseruationis dominij, nullum prorsus ius super re empta acquirit.*

93 *Venditione simpliciter facta purè adiecto postmodum pacto, quod donec, vel si pretium non soluatur, liceat venditori redire ad dominium rei venditæ, prælatio competit.*

94 *Amplia in venditione facta cum dicto pacto, quando tamen fuit habita fides de pretio, vel adsunt in instrumento clausula* ad habendum constituti, *& similes, indicantes translationem dominij.*

*Reseruatio dominij resoluitur in specialem hypothecam, quando vel fuit habita fides de pretio, vel in Instrumento adsunt clausula* constituti ad habendum, *vel alia similes indicantes translationem dominij.*

95 *Venditio facta cum pacto reseruationis dominij, quando non fuit habita fides de pretio, resoluitur in contractum locationis semper, & quandocumque ad nutum venditoris reuocabilis.*

*Et ideo in dicta venditione non habet locum prælatio, nisi pretium fuerit die Statuto solutum.*

96 *Alij tenuerunt, quod contractus resoluatur in pignoratitium, & ius prælationis concesserunt.*

*Contrarium tamen verius defenditur.*

97 *In venditione facta cum pacto reseruationis dominij, adiecto alio pacto, quod donec pretium nõ soluatur, fructus recompensatiui, vel aliquid annuum venditori præstetur, prælatio competit.*

*Amplia quando venditor sibi reseruauit censum redimibilem super illa re, quousque pretium solueretur.*

*Amplia quamuis venditor protestatus sit, quod sibi reseruabat dominium directum, & solum vtile transferebat.*

98 *In venditione ad vitam, non habet locum prælatio.*

99 *Contrarium tenuerunt plures alij, credentes quod hæc sit vera venditio.*

100 *In venditione ad vitam non competit prælatio, quando verba, aut ratio legis tali venditioni non congruunt.*

101 *Aut quando lex vtitur verbis, quæ perpetuam alienationem, & continuam dominij distractionem respiciunt.*

*Secus quando lex generaliter prælationem concedit, & ratio æquè congruit venditioni ad vitam, & venditioni perpetuæ.*

*Limita quando venditio est facta ad modicum tempus duratura.*

102 *Prælationis ius non competit quando contractus est nullus, vel ex defectu solemnitatum, vel ex incapacitate emptoris, vel ex alijs causis.*

103 *Sententia declaratoria nullitatis inter emptorem, & venditorem, an, & quando noceat prælationis ius habenti.*

*Declara, quod si nullitas sit inducta fauore venditoris, non possit eam allegare venditor in præiudicium prælationem petentis.*

*Amplia etiam si venditor agat pro nullitate, quam tamen incontinenti non probauerit, cum tunc prælationem petens possit rem habere, ac litem defendere, illiusque periculum sufferre.*

104 *Amplia eo magis si venditor velit stare contractui.*

*Limita quando nullitas est inducta primario, & indistinctè fauore publico, quia tunc potest à quocumque, & ab emptore allegari.*

105 *In venditione facta vi dolo, aut metu competit prælatio, quando tam emptor, quam venditor fuerunt doli participes &c. si vero venditor solus fuit particeps, tunc emptor poterit allegare nullitatem, & è contra.*

106 *In venditione imperfecta, nulla, vel facta sine pretio, non competit prælatio.*

107 *In venditione simulata, prælationis ius non datur.*

108 *In venditione, quæ verè non est venditio, sed contractus pignoris, vel alius similis, non competit prælatio, & è contra in contractu pignoris, vel alio, qui verè talis non sit, sed sit contractus emptionis, prælatio datur.*

109 *Prælatio datur quotiescumque simulatio incontinenti non probatur, vel ea probata, alius contractus verè factus fuerit, in quo prælatio debetur.*

110 *In venditione rei litigiosæ prælatio competit.*

*Alienatio rei litigiosæ quoad alienantem, & inter ipsos contrahentes est valida, licet sit nulla fauore collitigantis.*

111 *Contrarium est verius, scilicet quod alienatio sit ipso iure nulla etiam inter ipsos contrahentes.*

112 *Litigiosi vitium cessat quando alienatio est necessaria, & facta lege iubente.*

113 *Prælationis ius non habet locum in concessione in Emphyteusim, quando inuestitura est facta sub modico Canone, vel benemerito, aut amico, vel consanguineo.*

114 *Quando vero concessio est facta alicui ad certas generationes sub canone magno, & ferè correspectiuo fructibus, & tunc nec locus est prælationi, vt plures affirmant.*

115 *Agnati non præferuntur si res non fuit vendita, sed fuit data in feudum.*

116 *Contrariam opinionem, quod scilicet in concessione in Emphyteusim competat prælatio, quando concessio est facta sub Canone ferè correspectiuo fructibus probarunt alij.*

117 Text. in cap. 1. §. *sed etiam res per quos fiat inuestit. declaratur.*

118 *Distinguitur inter casum, in quo verba, aut ratio legis non congruant concessioni Emphyteuticæ, & inter alium, in quo congruant.*

119 *Concessa re in Emphyteusim perpetuo pro omnibus, & quibuscumque hæredibus etiam extraneis, & cum obligatione soluendi Canonem fructibus correspondentem prælatio datur.*

120 *Prælatio datur quando concessio Emphyteutica est facta cum pacto francandi, si francatio fieri debeat in pecunia, aut in tot alijs rebus functionem recipientibus, secus si fieri debeat in tot bonis in specie specificatis, puta in tali, vel tali prædio, quia tunc non datur prælatio.*

*Limita si concessio sit facta benemerito, & pactum francandi sit pro paruo pretio, adeout potius præualeat donatio, quia tunc non conceditur prælatio.*

121 *In concessione in Emphyteusim datur prælatio, quando contractus est simulatus, & palliatus, & ex circumstantijs constat contractum esse emptionis.*

122 *Prælationis ius datur quando quis rem propriam pecunia recepta, supponit in Emphyteusim fauore tertij.*

123 *In locatione ad modicum tempus facta, prælatio non habet locum.*

124 *Et quid in contractu ad gaudendum ibi vide.*

125 *Si vero locatio sit ad longum, siue longissimum tempus, tunc plures, defendunt prælationem locum non habere.*

126 *Statutum loquens de venditione, & alienatione, non habet locum in locatione.*

127 *Contrariam opinionem tenuerunt alij.*

128 *Præcipuè quando locatio est facta pro viginti, aut triginta annis, & pro vniuerso illo tempore conductor vnicum tantum pretium soluat.*

129 *Verior de rigore Iuris defenditur opinio, quæ negat prælationem in locatione ad longum tempus, nisi lex habeat in ventre rationem, vel talia verba, quæ etiam congruant talibus contractibus.*

130 *In cessione rei facta certo dato pretio, prælatio locum habet, secus si sit cessa vna res contemplatione alterius receptæ, aut gratuito.*

131 *In cessione rei facta nullo dato pretio, sed reseruato censu super re cessa, prælatio negatur.*

*Limita quando adest pactum francandi, vel redimendi censum. vel constat de fraude.*

132 *In cessione rei cum onere soluendi tot debita cedentis specificata, & æquiualentia pretio rei, prælatio competit.*

133 *Limita quando debita non sunt specificata, sed tantum in genere expressa.*

134 *Sub limita quando prælationem petens certificaret debita, aut actu à cessionario illa soluta sint.*

*Et quid si debita sint incerta ibi vide.*

135 *In diuisione prælatio non habet locum. si ita fiat, vt prædium cum prædio compensetur.*

136 *Do.*

136 *Dominus directus non præfertur in diuisione rei Emphyteuticę, si loco partis vni adiudicata fuerit data res allodialis.*

137 *In diuisione ita facta, vt alteri prædium alteri vero pretium detur, competit prælatio.*

138 *Rendella distinguit, quod in diuisione hæreditatis non competat prælatio in diuisione vero aliarum rerum, quæ commodam recipiunt diuisionem competat, in diuisione vero rerum, quæ incommodam recipiebant diuisionem, non competat, cum diuisio censeatur necessaria, & num. 139.*

140 *Berlich. vero credidit, quod si partes inceperint à venditione prælatio locum habeat, secus si inceperint à diuisione, sed hæc distinctio reprobatur, vt num. 141.*

142 *In permutatione rei stabilis cum alia re stabili inæstimata, prælatio non competit.*

143 *Permutare licitum est contrahentibus etiam ad excludendum ius prælationis habentem.*

*Limita quando fuit prius facta venditio, & postea permutatio.*

144 *In permutatione facta vnius fundi cum alio, competit prælatio si res fuerint æstimatæ.*

145 *Contrarium vti verius defenditur.*

146 *Res vna non potest esse pretium alterius.*

147 *Prælatio negatur in permutatione propter specialem affectionem, quam contrahentes habent in rebus hinc inde datis.*

*In permutatione locum habet prælatio quando partes prius conueniunt de pretio certo, & postea speciem in solutum dederunt.*

148 *In permutatione habet locum prælatio, quando prædium permutatur cum re mobili, quæ recipit ęstimationem, vel functionem.*

149 *Amplia siue res datæ fuerint æstimatæ, siue inæstimatæ, & num. 150.*

151 *Amplia quamuis pro prædio fuerint data mobilia pretiosa.*

152 *Limita quando in illis rebus mobilibus posset verisimiliter considerari specialis affectio cōtrahentis.*

153 *In permutatione non habet locum prælatio, quando pro re permutata, soluitur alteri certa summa pecuniæ ad æqualitatem alterius rei datæ inducendam, si pecunia, quæ refunditur est minor valore rei.*

154 *Si verò pecunia, quæ refunditur excedit valorem rei aliqui defendunt quod prælatio non datur nisi excessus sit in tertia parte.*

155 *Aliqui contrarium probant indistinctè, quamuis excessus sit modicus.*

156 *Alij dicunt id procedere quando partes, nec permutare, nec vendere dixerunt, quod si vendere dixerint aut principaliter pretium detur, & species accessorie, prælatio competat, si autem permutare declarauerint, & res sit data principaliter, pretium verò accessorie, tunc prælatio non competat, nisi constet de fraude.*

157 *Hæc distinctio defenditur.*

158 *Decisio Vbald. 89. declaratur, & n. 159.*

160 *Si vero pecunia sit æqualis statur declarationi partium.*

161 *In dubio vero præsumitur contractus permutationis, in quo non habet locum prælatio.*

*Alij credunt contractum simul esse venditionis, & permutationis pro media parte.*

162 *Alij credunt contractum potius esse Emptionis, & venditionis in quo habet locum prælatio.*

163 *Auctor defendit circumstantias cuiuslibet casus esse inspiciendas, & multum posse Iudicis arbitrium.*

164 *In permutatione ita facta, vt loco rei dentur tot annui Census, non in solutum, sed vere, & propriè in permutationem, non competit prælatio, & n. 165.*

166 *Amplia vt nec prælatio competat quādo res corporalis permutata cum re incorporali, idest cum aliquo iure reali.*

167 *In permutatione habet locum prælatio, quando res permutata non diu apud permutantes remanent, sed statim rursus vendita sunt, propter præsumptam fraudem.*

168 *Amplia idem procedere quando res permutationis titulo tradita, statim fuit à tradente recuperata, vel empta, vel quando conuentum fuit inter partes, quod alter potuisset rem pro tanto pretio recuperare.*

169 *Contrarium putauit Tiraq. credens hoc esse prudens Consilium, & esse licitam cautelam permutare, quamuis statim sequuta permutatione ex tractatu antecedenti, fundus alteri vendatur.*

170 *Refutatur opinio Tiraqueli.*

171 *In permutatione non habet locum prælatio quamuis competat ex pacto contra opinionem Berlich.*

172 *In permutatione non habet locum prælatio, quāuis permutatio sit facta ad effectum excludendi ius prælationis habentem.*

173 *In contractibus innominatis, & in alijs, in quibus quis dat fundum, & alius præstat aliud, in quo industria hominis requiritur, non viget prælatio.*

174 *Limita quando fuit datus alicui fundus, vt reficiat domum, vel Insulam, quia tunc prælatio debetur, & per extimationem pretium certificari potest.*

*Sublimita si etiam in hac refectione considerari posset industria personę.*

175 *In compensationibus non habet locum prælatio, nisi constet de fraude, aut præcesserit alius contractus in quo solet dari prælatio, & pro parte pretij Emptor velit compensare.*

176 *Prælationem petens potest soluere etiam valorem annuis reditus, quem emptor super re empta habebat iuxta opinionem Cassan.*

*Contrarium defenditur n. 177. & seqq.*

177 *Seruitus extincta remanet per acquisitionem prędij seruientis.*

178 *Declara id procedere quando dominus seruitutis euasit Dominus fundi seruientis irreuocabiliter, secus si reuocabiliter.*

179 *Amplia idem procedere in annuis reditibus, nam si acquisitus fuerit fundus irreuocabiliter an-*

nui

nui reditus extinguuntur, secus si reuocabiliter.

180 In transactione non habet locum prælatio quando res remansit apud eum, qui eam possidebat, & ad se eximendum à lite, alteri certam quantitatem dedit.

Secus vero si res transferatur in alium, qui eam non possidebat, qui dedit compensationem in pecunia numerata.

181 Alij credunt indistinctè, quod semper in transactione prælatio concedatur, siue res tradatur, siue dimittatur.

182 Alij indistinctè defendunt, quod in omni transactione facta ad sedandas lites, & pro bono pacis prælatio locum non habeat.

183 In transactione habet locum prælatio, si is, qui intentauit actionem realem, habuit sententiam in Iudicatum transactam, & dimisit rem penes detentorem extimatione in pecunia recepta.

184 Amplia quando res immobilis data, non erat liti subiecta, & fuit translata in alium titulo transactionis pecunia recepta.

185 Limita, quando is, qui nullam habebat actionem super re accepta, habebat alias prætensiones Iuridicas, & ad sedandas lites recepit rem immobilem, & vice versa renunciauit liti, & cessit omnes suas prætensiones collitiganti.

186 In transactione habet locum prælatio, quando præcessit tractatus de lite super aliqua re mouenda, & demum restituenda per modum transactionis.

187 In transactione regulariter prælationis ius exerceri non potest.

188 Recedere à contractu non licet contrahentibus post quam ille perfectus fuerat, in præiudicium prælationem habentis.

Amplia vt nec valeant contrahentes in præiudicium iuris prælationis ex interuallo apponere pactum, vel conditionem vllam.

189 Amplia vt nec contrahentes possint in præiudicium talis iuris declarare quod contractus sit nullus, nisi id concludenter probauerint.

190 Limita si contractus fuerit conditionalis conditione impediente perfectionem, nam eo casu licitum est contrahentibus conditione pendente recedere, quamuis postea conditio euenisset.

191 In distractu habet locum de nouo prælatio.

192 Concurrentibus tamen illo, cui competebat prælatio in contractu, qui non renunciauit, & illo, cui competit prælatio in distractu, præferendus est is, qui prætendit prælationem in contractu, si adhuc non sit lapsum tempus congruum.

193 In distractu facto mediante transactione, non competit prælatio si res redeat ad primum venditorem.

194 Amplia quamuis res remaneat penes possessorem.

195 Alij putarunt, quod in nullo casu dissolutionis venditionis facta per transactionem detur prælatio.

196 Auctor distinguit plures casus, & vide etiam n. 197. 198. 199. & 200.

201 Prælationis ius cessat si venditor ante quam fuerat à Consanguineo interpellatus, vel ante quam fuerat pretium oblatum rem redimat.

202 Contraria opinio est verior.

203 Exercitium iuris prælationis acquisitum ex venditione perfecta, non tollitur ex contractu redemptionis facto inter Emptorem, & venditorem, nec ex pacto redimendi addiecto ex interuallo inter eosdem.

204 Vendita re cum pacto redimendi infra annum contrahentes possunt prorogare tempus redimendi, si hoc faciant ante quam agnatus offerat pretium.

Contrarium est verius.

205 Contrahentes non valent prorogare, vel dilatare tempus datum ad prælationem petendam.

Declara id procedere quando talis dilatio præiudicaret alteri, qui habebat ius prælationis successiuè secus si præiudicaret tantum contrahentibus.

206 In donatione competit prælatio, & potest prælationem petens soluere æstimationem rei donatario iuxta opinionem Iason.

207 Contrarium vti verius defenditur.

208 Amplia vt nec competat prælatio in donatione causa mortis, nec in legato.

209 Amplia siue fiat donatio filio familias cum consensu Patris, siue à Marito Vxori, siue alijs, siue donatio fuerit simplex, siue cum causa.

210 Amplia etiam in donatione causa dotis, & propter nuptias.

Declara si concurrat simulatio, & fingatur donatio quando vere contractus est talis in quo competit prælatio.

211 In donatione reciproca, onerosa, aut remuneratoria, competit prælatio.

212 Contrarium defenditur, & n. 213.

Donationes remuneratoriæ, vel reciprocæ assimilantur contractui permutationis.

14 In donatione facta sub conditione quod res alteri vendantur, prælatio competit.

Declara id procedere quando conditio executioni mandatur, secus contra.

215 Prælationis ius non viget quando hodie ego emo, & cras ante quam compareat vicinus, vel consanguineus alteri dono.

216 Alij putant, quod prælatio competat si donatio sit facta coniuncta persona, vel possessio remanserit penes donantem.

217 Contrariam opinionem, quod scilicet semper concedatur prælatio, auctor defendit.

Actio, & ius quæritur prælationem habenti statim ac est perfectus contractus, non autem à die petitionis, vel oblationis.

218 In donatione competit prælatio quando res partim venditur, & partim donatur, si pretium quod soluitur præualeat summæ donatæ.

219 Si vero valor donatus præualeat pretio quod soluitur prælatio non competit.

220 Vendita re cum clausula quod si plus valet donat, prælatio locum habet, & prælationem

petens

*petens tenetur soluere tantum pretium solutum.*

221 *Limita quando ex Instrumento apparet de præciso animo venditoris illud plus donandi, quia tunc illud plus quoque refundi debet.*

222 *Limita secundo si res vendita fuerit vili pretio cum clausula, quod illud plus donatur in remunerationem seruitiorum, quia tali casu nulla competit prælatio.*

223 *Limita tertio si venditor sciens, prudensque quod pluris est emptori donauit ob aliquam causam, quia tunc illud plus refundi debet.*

224 *Prælationem petens, non tenetur soluere summam ab Emptore venditori donatam in Instrumento venditionis.*

*Limita si venditor alias non vendidisset, vel huius summæ donatio facta fuerit respectiuè ad diminutionem pretij.*

225 *In donatione facta cum conditione, quod vice versa donatarius soluat debita donantis, non competit prælatio, siue debita sint certa, siue incerta, dummodo non adsit fraus, & non sit in Instrumento specificatum pretium.*

*Contrarium defendit Auctor.*

226 *Prælationis ius competit, etiam si res vendita transiuerit ad mille manus per alios intermedios contractus quocumque titulo res illa in alios sit translata.*

227 *In renunciatione, & repudiatione rei facta gratuito, vel correspectiuè ad aliud ius, vel aliam rem è contra dimissam, prælatio non datur.*

*Limita quando fuit renunciata, siue repudiata res pretio recepto.*

228 *Amplia limitationem, quamuis non fuerit renunciata, aut repudiata res, sed actio, vel Ius reale.*

229 *Contrarium vti verius defenditur, nisi lex, aut statutum habeat verba, quæ includant alienationem Iurium realium.*

230 *Prælationis Ius locum habet quando verus dominus qui possidebat, consensit alienationi rei suæ.*

231 *Limita si is, qui consensit, non erat Dominus.*

232 *Amplia limitationem, quamuis possideret.*

233 *Prælationis Ius competit quando verus Dominus ratificauit venditionem suo nomine factam.*

*Venditione facta cum promissione de faciendo ratificare alios habentes partem dominij, illis nolentibus ratificare prælatio non competit.*

234 *Sed an prælatio competat in illa parte vendita à vero Domino, ibi vide.*

INnumeræ sunt quæstiones, quas sub se
continet præsens quæstio; Ideo breuiter
omnes sub hac vnica quæstione complectendo.

Quærendum est primo, an prælatio locum
habeat in venditionibus, & alienationibus,
quæ fiunt per Fiscum, vel fauore Fisci, &
1 respondendum est, quod, aut bona venduntur
Fisco certo statuto pretio, & non est dubium
quin prælatio locum habeat, aut bona
deuoluuntur ad Fiscum, vti bona vacantia,
aut ob tributa non soluta, & tunc quidquid
dicat *Ferron. ad consuet. Burdigal. tit. de retract. §. 18. ad fin.* clarum est, quod prælatio non
competit, quia Fiscus ea bona habet, vel
tamquam hæres, & successor vniuersalis,
vel tamquam Dominus ratione Commissi
nullum exponens pretium, & quamuis sint
qui putent, quod possit proximior soluere
tributum Fisco, & in familia rem retinere,
id tamen non potest per viam prælationis,
sed potius quando id verum esset per viam
purgationis moræ; Aut bona confiscantur à
Fisco propter delictum, & multò minùs præ-
2 latio locum habet, Aut bona pro certo
pretio pro noxa, aut pœna Fisco dantur in
solutum & prælatio locum habet; Aut Fiscus
vendit res Fiscales, & tunc est locus
3 prælationi; Aut tandem vendit bona sui
debitoris, & eo casu indistinctè prælatio locum
habet, & ita intelligendi sunt *Afflict. de iur. protomis. §. 4. num. 24. Boer. decis. 279. nu. 1. & seqq. Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 844. Ferron. dicto §. 18. ad fin. Peregrin. de iur. Fisci lib. 6. tit. 4. num. 19. vers. quo circa Marta digest. nouiss. tom. 3. tit. de retract. toto cap. 31.*

Quærendum secundo, an prælatio habeat
locum in alienatione, quæ fit per vsucapio-
4 nem, vel præscriptionem; Et sanè ista quæstio
distinctione absoluenda est; Si enim
quis vendidit rem, quam emptor vendentis
esse credebat, & verus Dominus sciens,
nec clamans passus est, emptorem rem
vsucapere, aut præscribere, clarum est prælationi
locum esse, dum absoluta est venditio,
nec ampliùs vsucapione, vel præscriptione
perfecta reuocari potest, vt plenè probat
*Igneus in l. dudum num. 103. C. de contrahen. empt. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloss. 9. numer. 246. & pluribus seqq. sign. 251. & seq. Carpan. dicto cap. 417. num. 845.*; Si verò quis donauit,
aut legauit rem quam Donatarius
5 donantis esse credebat, & verus Dominus
sciens passus est donatarium rem vsucapere,
& præscribere certè prælationi locus non
est, nam vt dictum est *infra num. 206. et seqq.*
prælatio locum non habet quando res titulo
Legati, donationis, aut alio gratuito alienatur.

Sed quibusnam isto casu prælatio competat,
an scilicet illis qui habent Ius prælationis
in venditione facta à non Domino vendente,
atque ab eo Causam habent, an verò
à Domino vsucapionem & præscriptionem
permittente. Quæstio quidem est so-
6 lemnis, quod enim prælatio competat, illis
qui causam habent à solo venditore tenuit
*Afflict. de iur. protomis. num. 118. col. 15. versic. sed iuxta hoc quæro, alias §. 1. num. 30.* quem sequitur
*Rendell. eodem tractat. in §. scriptum est vers. in venditione coniuncti num. 2. Benedell. eodem tractat. in princ. num. 110. & seq. Niger. de laudem. tom. 2. quæst. 8. num. 4. & seqq. vbi num. 14. & seqq.*
id signanter procedere affirmat, si ex Iure
superuenienti venditor fiat rei venditæ Do-
minus,

minus, vel res ex interuallo sit futura vendentis, & mouentur ex pluribus rationibus, primo quia non est prohibitum rem alienam vendere, ideóque cum fundus licèt alienus tamquam ipsius venditoris distra-
7 ctus sit absque dubio eiusdem venditoris persona consideranda est, non autem illa veri Domini, qui non interuenit nec vendidit *ad Text. in l.magis puto §. si pupillus ff.de rebus eorum*; secundo quia in hac materia prælationis non est quærendum ad quem spectat
8 dominium rei venditæ, sed solum inspiciendum est, quis sit venditor, & sicuti emptor emendo personam venditoris approbauit illum in venditorem recognoscendo ita nec audiendus est si excipiat contra prælationem petentem, quod res non sit vendentis sed aliena, ex quibus rationibus resoluendum est, quod siue sequuta sit siue non vsucapio, & præscriptio indistinctè prælatio competat, illis qui causam habent à venditore.

E contra autem plures assistunt rationes; Etenim facta venditione rei alienæ, certe
9 non potest cogi venditor ad tradendum, sed tantùm ad pretium & interesse, cum igitur res illa vti aliena, & à non Domino vendita non exiuerit propter id è dominio veri Domini, neque sit facta venditoris aut emptoris, meritò nec vllum potest dici acquisitum ius prælationis illis qui habent causam ab ipso venditore, nec vllum dici valet ablatum ius à persona agnatorum, & eorum, qui habent causam à vero Domino, proindéque siue Dominus tacitè consentiat dictæ venditioni siue expresè id agat, semper ipse vendidisse dicitur, ac prælatio competere debet illis, qui ab eo causam habent, propter quas rationes irresolutam quæstionem reliquit *Tiraquell. de retract.lignag.§.1.gloss.2.num.17.& seqq.& contra Afflict.* plenè resoluit *Belmont.decis.134.nu.42. & 59.cum duobus seqq.*

Sed distinctionis fœdere has contrarias opiniones conciliandas esse putarem; Nam aut venditur res à non Domino nomine tamen veri Domini, & tunc indubitatum est, nullam competere prælationem illis,
10 qui causam habent à vendente, sed potiùs illis, qui causam habent à Domino cuius nomine res venditur, si tamen is qui vendidit mandatum habeat ab Homine, vel à Lege, aut subsequatur veri Domini ratihabitio, vt notat *Belmont.dicta decis.134.nu.60.* consonat *Cald de extinct. emphyt.cap.16.nu.81. Niger.de laudem.tom.2.quæst.9.n.50.*& dictum est *in qu.8.& in fin.huius quæst.*; Aut quis vendidit rem alienam nomine tamen proprio, & tunc si vendens non possidebat rem nec
11 vllum titulum putatiuum habebat prælatio nemini competet, aut is qui vendidit rem possidebat, & eo casu si nondum completa sit vsucapio nulla prælatio dari potest illis, qui habent causam a vero Domino, dum ipse non vendidit, nec venditioni consensit, si verò completa sit vsucapio aut præscriptio, & tunc quia res alienata dicitur ex interpretatiuo veri Domini consensu causam habentibus ab ipso prælatio danda est, vt probat *Tiraquell.dicto §.1.gloss.9.numer.251.& seq.*

Hoc tamen medio tempore, quo sequatur vsucapio, & præscriptio, an prælatio peti possit ab illis, qui causam habent à ven-
12 ditore est admodum controuersum, sed verius est, quod dum non concurrit inhibitio veri Domini, aut concursus aliorum qui à verò Domino causam habent, Emptor non possit excipere de deficientia Dominij vendentis, neque sub hoc prætextu negare prælationem illis, qui causam habent à vendente, cum sufficiat adhoc vt prælatio ipsis detur, quod venditor possideret rem, eamque distraxerit vti Dominus, quamuis comparente postmodum verò Domino, ac venditioni consentiente tacitè, vel expresè, aut interpretatiuè mediante permissione vsucapionis, aut præscriptionis, vt loquar cum *Bald.in l.1.§.si quis actionem post princ.ff.de dol. mal.* res auferenda sit ab eis, & danda prælatio illis, qui à vero Domino causam habent, vt supra dictum est, & probant in similibus plures quos refert *Niger d.quæst.8. num.20.& num.43.ac num.49.& 52.*

Neque obstat *Text. in l.si alienam in princ.*
13 *ff.de donat.causs.mort.* in quo habetur, quod si res aliena donata sit, & interim vsucapta verus Dominus eam condicere non poterit, sed tantùm donans si conualuerit, ex quo *Textu Castren.ibidem* notauit, quod ab illo dicitur recognoscere dominium donatarius, aut emptor à quo res ei tradita fuit, & à quo habuit causam vsucapiendi, quod etiam expresè habetur *in l. indebiti §.sed etsi possessionem vbi gloss.in verb.agerem ff.de condict.inde-*
14 *biti*; Quoniam ideò remouetur verus Dominus à vindicatione rei, quia per vsucapionem, & præscriptionem iam intelligitur alienasse, & traditioni factæ consensisse, atque à se omnem actionem pro rei repetitione amouisse, & quamuis emptor dominij causam habeat à traditione, quæ fuit origo vsucapionis, tamen quia negari non potest venditionem confirmari mediante præscriptione, quæ operatur ac si veri Domini consensus interuenerit siue interpretatiuus sit siue fictus, proindè non attenditur in præiudicium prælationem habentis, quidquid sit in perniciem Domini veri vsucapionem permittentis, traditio facta à non Domino, quæ fuit causa præscriptionis, sed confirmatio ipsius venditionis facta mediante interpretatiuo consensu veri Domini, alias enim facile fieret fraus prælationis iuri per collusionem Domini, emptoris & venditoris, & posset euitari prælatio colludendo, quod simplex possessor vendat, & verus Dominus præscriptionem patiatur breui

breui manu, & secretis cautionibus priùs
recipiendo pretium, maximè dum semper
15 ipsi etiam post præscriptionem remanet
actio aduersus venditorem pro repetitione
pretij, vt habetur *in l. Mater tua C. de rei vin-
dicat. vbi gloss. verb. vel alio modo, & in l. 1. vbi
pariter gloss. in verb. facti C. de rebus alien. non
alienan.* Vndè data cauthela venditoris, qui
secreto posset se præcauere, data quoque
cauthela veri Domini, qui breui manu pos-
set habere suum pretium, aut semper illud
contra vendentem repetere post vsucapio-
nem, nec non cauthela Emptoris, qui me-
diante venditione acquisiuit vsucapiendi
causam, mediante præscriptione securita-
tem, ac mediante tali modo cautus reman-
sit contra eos, quibus prælatio competebat,
si verè fuisset facta venditio à vero Domi-
no, esset fraudolenta cauthela excogitata
16 ad effectum fraudandi prælationis ius ha-
bentem, quod quidem tolerandum non est
præsertim contra tot rationes supra perpen-
sas, vt idem *Tiraquell. d. gloss. 9. num. 252.* pon-
derat, & dictum est in quæst. 15.

Quærendum tertio, an prælatio compe-
tat in re mobili vendita, & quidem in hac
quæstione verba legis siue statuti, & ratio-
17 nem ex qua mouetur considerandum esse
putarem, si enim lex habeat verba, quæ rem
immobilem tantùm comprehendant, certè
ad venditionem rei mobilis trahenda non
est, vt ex *Afflict. de iur. protomis. in 3. notabil. &
Tiraquell. de retract. in præfat. num. 35. & §. 1.
gloss. 7. num. 58.* vbi ita explicat *Alex. consil. 52.
lib. 1. & num. 87. & num. 101. & 102.* vbi id ex-
tendit etiamsi mobilia sint pretiosa, probat
*Rota decis. 637. num. 2. & 3. par. 3. diuers. Rendell.
de iur. protomis. verb. rem immobilem num. 1. &
seqq. fol. mihi 27. Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1.
cap 417. num. 43. Thoro vot. 27. num. 24. vsque
ad finem par. 1.* Eodemque modo responden-
dum est, si lex habeat in ventre expressam,
vel tacitam rationem, quæ tantùm in ven-
ditione immobilium vigeat exemplo legum
& constitutionum Agnatis iure sanguinis
prælationem concedentium, quæ cum mo-
18 ueantur ex ratione conseruandi bona in
familia, certè ad rem mobilem trahi non
possunt cum in ijs memoria, & continua-
tio familiæ, aut numquam, aut ratò perpe-
tuari queat, vt plenè probat *Tiraquell. dicta
gloss. 7. num. 85. & pluribus seqq. & numer. 102.
Mantiens lib. 5. nouæ recopilat. l. 7. tit. 11. gloss. 1.
num. 1.* optimè *Castill. de vsufruct. lib. 1. cap. 74.
num. 27. & seq. Ripolt. var. cap. 11. numer. 253.
& 257. ac seq.* sequitur *Sesse decis. Aragon. 122.
num. 20. & 21.*

Si autem lex aut Statutum generaliter lo-
quatur, nec ad immobilia se restringat,
19 neque habeat tacitam aut expressam ratio-
nem, quæ non adaptetur venditioni rei
mobilis, tunc indistinctè prælationi locus
est, siue vendantur immobilia, siue mobi-
lia & semouentia, maxime si ipsa ratio, ex
quà lex mouetur vigeat æquè in immobili-
bus, mobilibus, & semouentibus, vt in
terminis legum, & statutorum socijs, con-
sortibus, & similibus prælationem dantium
probant *Molin. disput. 371. num. 2 & seq.* plenè
*Fenzon. ad Statut. Vrb. lib. 1. cap. 110. à num. 9.
ad 12. Rota dicta decis. 637. per totam par. 3. di-
uers. Castill. dicto cap. 74. num. 27. & seq. Ripolt.
dicto cap. 11. num. 256. cum tribus seqq. Donad. de
renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 114. & seq.* vbi
plures allegat hanc tamen conclusionem
non firmantes *Parlador. quotid. different. 109.
§. 2. num. 7.*

Ex his itaque resolutio plurium quæstio-
num dependet, & primo an prælatio vi-
geat in venditione molendinorum, & qui-
20 dem si ratio legis, & statuti, ac verba con-
gruant indistinctè prælatio dabitur, si verò
ad immobilia lex aut legis ratio se restrin-
gat tunc distinguendum est, inter molen-
dina solo fixa, & constructa, Ripis flumi-
num adhærentia, quæue amplius moueri
non possunt, & inter illa quæ instar nauium
sunt, & super flumina meant, & remeant,
ac veluti ambulant, adeòut primo casu
competat prælatio, secundo verò casu non,
nisi aliud suadeat consuetudo; quæ etiam
ista molendina pro re immobili reputet, vt
plenè probat *Tiraquell. dicta gloss. 7. num. 92. &
pluribus seqq. & num. 88. & seqq.* vbi negat præ-
21 lationem in venditione nauis, quæ est res
mobilis sequitur *Gratian. discept. 564. num. 2.
& seqq. & num. 36. & seqq. Guttier. practic. quæst.
lib. 5. quæst. 21. num. 6. & seq. & quæst. 91. signanter
num. 7. & seq. Vrsell. concl. 62. num. 19. in fin. Car-
pan. ad Stat. Mediol. dicto cap. 417. num. 42.*

Secundo, an prælatio competat in ven-
ditione columnarum siue instrumentorum
bellicorum, quæ sunt in Castro, & pariter
22 distinguendum est, quod si Columnæ sint
solo fixæ, aut instrumenta bellica vna cum
ipso Castro vendantur, prælatio danda sit,
si verò columnæ à muris, & parietibus se-
paratæ per se vendantur, & instrumenta
bellica sine Castro alienentur, tunc præla-
tio non competat si lex, aut Statutum de
venditione immobilium loquatur iuxta
theoricam *Afflict. de iur. protomis. col. 13. not. 3.
sub num. 40. vers. subsequenter quæro*, quam
sequitur *Cassan. ad consuet. Burgund. rubr. 10.
de retract. §. primo in Text. suum hæreditagium*
23 *n. 15. fol. mihi* 1545. qui loquitur etiam de sta-
tuis venditis, quibus accedit licet non tam
libenter *Tiraq. dicta gloss. 7. num. 96. ad n. 100.
& num. 115. & 116. Niger. de laudem. tom. 1.
quæst. 23. num. 83. in fin. Carpan. ad Stat. Mediol.
dicto cap. 417. num. 39. Rumm. in Add. ad Af-
flict. in 3. not. num. 10. & seqq. fol 54.* & ita
intelligendi sunt *Napodan. & Rendell. à Rum.
citat.*

Tertio, an detur in venditione Piscinæ, Sta-
24 gni, Columbarij, Auiarij, Leporarij, & simi-
lium locorum ad cõtinendas siluestres ani-
mantes? & sanè in hoc casu dicendum est

prælationem indistinctè competere, quia
prædicta inter bona immobilia computan-
tur, & quamuis Pisces, & Animantia, quæ
in eis continentur non sint immobilia, ta-
men quia faciunt vnum, & idem corpus, &
sunt pars fundi, non sunt à suo toto distin-
guendi, & secundum totum regulari debent,
dummodo tamen Pisces, & alij Animantes
in Piscina Columbario, & similibus repositi
sint, vt multiplicarentur, & crescerent, se-
cus verò vbi tantum custodię causa pro do-
nando, aut alibi transferendo in fundo exi-
stant, vt plenè probat *Guidopap. dec.9 I. nu.5.*
*Alex. ad Bart. in l. Iulianus 14. §. fin. ff. de action.*
*empt.* & plenè *Niger de laudem. dicta qu. 23.*
*à num. 91. ad num.* 107. vbi latè defendit ex
25 hac met ratione laudemium in venditione
talium rerum deberi sequitur *Carpan. ad*
*Statut. Mediolan. dicto cap.* 417. *num.* 41. *& seq.*
*& nu.* 38. vbi quod talia stagna, & piscinę, &
etiam Insulæ Maris appellatione immobi-
lium veniunt, & sub lege retractum dante
comprehenduntur.

Quarto, an prælatio detur in venditione
seruitntis piscandi, adaquandi, irrigandi
fundum, pascendi pecoris, & similium, &
26 dicendum videtur, quod prælatio non
competat si statutum de immobilibus, im-
mò etiam mobilibus loquatur cum enim
seruitus nec inter res mobiles, nec inter im-
mobiles computetur, sed terriam quamdã
speciem constituat, merito sub lege, aut sta-
tuto, vt supra loquente comprehendi non
potest, vt præcisè probat *Ias. cons.* 194. *nu.* 4
*vers. ego vltra adducta lib.* 2. sequitur *Muta ad*
*consuet. Panorm. cap.* 32. *num.* 37. Verius tamen
est, quod si seruitutes sint prædiales, vel ad-
27 hæreant rei immobili, reputentur inter bo-
na immobilia, & comprehendantur sub le-
ge, aut statuto prælationem dante si tamen
ratio statuti, vel legis id patiatur, quod si
seruitutes rei mobili adhæreant tunc sub di-
cta lege, & statuto de immobilibus loquen-
te non comprehendantur, vt tradit *Tiraq. de*
*retract. lignag. §. 1. gloss. 5. per totã, Carpan. d. c.* 417.
*n.* 43. *& seqq. Grat. discept.* 842. *n.* 34. *et seqq. Tapia*
*ad constit. Sancimus col. 2. nu.* 16. *fol. mihi* 88. *Gut-*
*tier. practic. lib. 2. quæst.* 165. *num. primo, vers.*
*qua ratione, Nouar. quæst. forens. lib. primo quæst.*
29. *num.* 5. *Cutell. de donat. tractat. 2. special.* 22.
*num.* 8. *& seq.* videndus *Oler. de pasc. cap.* 37.
*num.* 12. Ex quibus etiam idem iudicandum
28 est de seruitute vsusfructus, & alijs simili-
bus, vt probat *Guttier. Gratian.* supra addu-
cti, quibus addo *Castill. de vsufruct. cap.* 74.
*num.* 18. *& seqq. & num.* 28. *& seqq. Niger. de*
*laudem. tom. primo quæst* 36. *num.* 62. *&* 63. &
plures alios refert *Tiraq. dicta gloss.* 7. *num.* 55.
*& seqq.* Quæ tamen admittenda opinor si
statutum generaliter loquatur, & se non
restringat ad res immobiles, secus contra,
nam cum talia statuta, & leges sint odiosæ,
& quantum fieri potest restringi debeant,
pro indubitato est, quod si loquantur de

prælatione danda in bonis immobilibus
numquam extendi possint ad venditionem
seruitutis, quæ est ius incorporale, & num-
quam verè, ac propriè inter immobilia
29 computari potest siue prędialis sit siue non,
maximè si statutum, aut lex moueatur ex
ratione, quę in talibus seruitutibus nõ veri-
ficetur, & vltra *Iasonem, & Mutam* supra
allegatos optimè concludit *Alex. cons.* 52. *sub*
*num. 2. vers. tertio moueor vsque ad num. 4. lib.* 1.
vbi *Molinæus in addit. litt. B.* qui compendio-
sè loquitur, & idem tenuisse fatetur in suo
*comment. ad consuet. Paris.* §. 81. *Molin. de con-*
*tract. tract.* 2. *disp.* 371. *Rumm. ad d. 3. not. vers.*
*si venditur vsusfructus fol. mihi* 58. sequitur *Ti-*
*raq. dicta gloss.* 7. *num.* 58. *& seqq.* vbi præser-
tim id firmat si contingat, quod tales serui-
tutes vendantur ipsi Domino prædij ser-
uientis, cum tunc suppressæ extinctæ, ac
consolidatæ illicò remaneant, consonat
*Rendell, de Iur. prothomis. verb. rem immobilem*
*num.* 12. *fol. mihi* 31. *Padill. in l. si aquam n.* 86.
*&* 87. *Cod. de seruit. & aqua, Carpan. d. cap.* 417.
*num.* 34. *Cumia. ad Rit. Magn. Cur. cap.* 99. *nu.*
33. *& seq. Ripolt. var. d. cap.* 11. *num.* 259. *iun-*
*ctis num. præcedentibus,* nisi venditus sit fundus
cum ipsa seruitute, quia tunc seruitus tam-
30 quam accessoriè vendita debet sequi natu-
ram sui principalis, vt plenè probat *Niger. de*
*laudem. tom. primo d. quæst.* 23. *num.* 83. *&* 84.
*cum seqq.* vbi etiam defendit, quod venditis
mobilibus destinatis, vt perpetuò essent in
fundo, vel membris eiusdem fundi vna
cum ipso fundo competat prælatio indistin-
ctè in fundo vendito, & in ipsis mobili-
31 bus tamquam partibus ipsius fundi, quod
etiam plenè defendit *Pyrrh. ad consuet. Aurel.*
*tit. de retrahen. vendit. cap.* 24. *in fin. Sesse decis.*
*Arag.* 122. *num.* 21. *in fine, Rendell. dicto verb.*
*rem immobilem num.* 2. §. *consumitur in fin. Car-*
*pan. d. cap.* 417. *num.* 25. *& seqq.* vbi etiam in
mobilibus accessorijs ad rem immobilem
*Rumm. vbi supra, Ioannes Papon. ad consuet.*
*Borboniæ* §. 72. *vers. diximus, Tiraq. d. gloss.* 7.
*num.* 95. *& seqq licet ipse num.* 86. videatur
restringere conclusionem ad casum, in quo
Emptor patiatur nec segregari petat mobi-
lia, sed quia loquitur de hæreditate, vel vni-
uersitate bonorum vendita, ideò non ap-
plicatur casui, in quo vendatur fundus vna
cum mobilibus destinatis, vt perpetuo ibi
essent.

Vnde discernere quis poterit in quibus
32 terminis admittenda sit opinio *Tiraq. de re-*
*tr.* §. *primo glos.* 14. *num.* 72. *& seq. Cutell. dec.* 8.
*num.* 22. *Vrceol. de transact. quæst.* 78. *num.* 33.
*&* 34. *Guttier. practic. quæst. lib. 2. dicta qu.* 165.
*num.* 1. *vers. qua ratione,* quem sequitur *Gra-*
*tian. dicta discept.* 842. *num.* 45. qui dixit, quod
prælationis ius habeat locum in venditione
actionis, quamplures habent ad fundum
adeòut si vnus vendat actionem suam ex-
traneo præferendi sint consortes illius iuris,
& actionis, cum enim tales actiones inter

im-

immobilia connumerari nequeant propriè,
& iuxta connaturalem earum essentiam,
quamuis essent mixtæ, & reales, sed vtpotè
incorporalia iura aliam speciem diuersam
33 constituant, meritò comprehēdi nequeunt
sub lege, aut statuto in venditione rei im-
mobilis alium præferente, vt plenè probat
Rendell. in dicto verb. rem immobilem à num. 5.
ad 13. fol. mihi 29. & seqq. vbi plenè id de-
fendit Parlador. diff. 109. §. 2. num. 8. & 9. Et
quamuis Tiraq. de retract. d. §. primo glosi. 5. nu.
4. & glos. 7. num. 8. & 9. & seqq. tueatur ius re-
tractus locum obtinere quando venditur
actio realis, vel seruitium, quod debetur
34 ratione rei immobilis, illumque sequatur
Carpan. d. cap. 417. num. 26. & seq. Sesse dicta de-
cis. 122. num. 27. circa fin. §. hac tamen regnis,
ipsius tamen opinio procedit in terminis
consuetudinis super qua idem Tiraq. scribit,
quæ postquam retractum concessit in ven-
ditione immobilium addidit verba compre-
hendentia res, quæ pro immobilibus cen-
sentur, vt ipse met se declarat in dicta glos.
7. num. 58. vers. nostra autem consuetudo.

Ex his quoque pendet resolutio quæstio-
nis inter DD. agitatæ an scilicet prælatio
35 competat in venditione annui redditus, &
census, in qua quæstione affirmatiuam opi-
nionem tenet Afflict. de iur. prothomis. col. 11.
sub num. 98. vers. item quæro quid si vendantur
Io. Faber. in §. vltimo col. vltim. vers. sed ego
moueor Instit. de duob. reis, Tiraq. dicto §. pri-
mo gloss. 6. num. 3. & seqq. vbi tamen id firmat
si tales census, & annui reditus sint perpe-
36 tui saltem habitu, secus si sint temporales,
& breui tempore duraturi sequitur Federic.
Martin. de cens. cap. vltim. num. 158. vsque ad
fin. Benedell. de iur. prothomis. in princ. num. 62.
et seq. & latè Sesse dicta dec. Aragon. 122. à n. 20.
vsque ad fin. qui mouētur ex ea ratione, quod
tales census inter immobilia computentur
quod etiam probat Rot. decis. 85. num. 7. penes
Cenc. de cens. negatiuam verò opinionem
tenuit Gutier. practic. lib. 2. cap. 146. num. 2.
& lib. 5. cap. 83. num. 6. & 7. Molin. de contract.
par. 2. disput. 372. Roderic. de annuis redit. lib. 1.
quæst. 14. sub num. 7. vers. vltimo Auendan. de
cens. hispan. cap. 89. n. 22. Cenc. de cens. qu. 30.
num. 2. & 3. latè Rendell. dicto verb. rem immo-
bilem à num. 5. ad 12. fol. mihi 28. & 29. Cu-
mia ad Ritus cap. 89. num. 33. & 34. plenè
Lancellott. Gall. toto cons. 84. vbi idem existi-
mat in iuribus gabellarum siue vectigalibus
de quo etiam, Rumm. in addit. ad Afflict. in.
3. not. d. vers. sed iuxta hoc num. 5. & seqq. fol.
mihi 55. & melius fol. mihi 59. num. 25. & seqq.
vbi concordantes de Marin. resol. 28. num. 6.
Cutell. de donat. tractat. 2. dicto special. 22. n. 9.
& 10. consonat Castill. quotid. lib. 6. cap. 40.
num. 10. putantes quod tales census, & re-
ditus sint inta quædam incorporalia abstra-
cta, & separata de per se, & ad summum
37 non sint verè res immobiles, sed tantum
pro talibus reputentur, ideoque sub statuto
vel lege, quæ de venditione immobilium
loquatur, aut rationem habeat in se, quæ
non nisi immobilibus congruat, existimant,
non posse comprehendi, maximè quando
prout hic leges sunt non solum strictæ, sed
etiam odiosæ, & quantum fieri potest re-
stringendæ, quorum opinionem veriorem
puto nisi lex concepta sit per verba genera-
lia etiam talia iura comprehendentia, quo
tantum casu DD. contrariorum opinio ad-
mittenda est.

Subsequitur etiam ex ijsdem principijs id
quod resolui debeat quando venduntur fru-
ctus pendentes in qua quæstione licet plu-
38 res, & magnæ auctoritatis DD. resoluant,
quod in venditione fructuum pendentium
prælatio indistinctè competat ex quo tales
fructus sunt pars fundi, & inter bona im-
mobilia recensentur licet secus sit quando
essent à solo separati vt notat Afflict. de iur.
prothomis. in princ. in 3. notab. Cassan. ad consuet.
Burgund. rubr. 10. de retract. §. 1. in Text. suum
hæreditagium num. 9. fol. mihi 544. plenè Ren-
dell. de iur. prothomis. dicto verb. rem immobilem
à num. 13. vsque ad fin. signanter num. 24. vbi
tamen suam conclusionem limitat, quando
39 quis emeret fructus alicuius fundi ad vi-
tam suam pro certa summa computata sua
ætate iuxta Text. in l. hæreditatum ff. ad leg. fal-
cid. item quando fructus cępti essent colligi,
sequitur Iacob. Nouell. eod. tractat. §. 2. n. 107.
Benedell. eod. tractat. ad princip. constit. sub nu-
mer. 127. in princ. & versus finem, Bessian. ad
consuet. Aluern. tit. de Retract. cap. 23. art. 25.
in princ. Barbat. de diuis. fruct. part. 1. cap. 2.
num. 21. & seq. Attamen verior opinio est,
40 quod si vendantur fructus pendentes de
per se principaliter sine fundo ipso, præla-
tio non competat eo quia tales fructus tunc
sunt pars fundi, quando cum ipso fundo
alienantur, si verò de per se sine fundo ven-
dantur, tunc tamquam de proximo recol-
ligendi non reputantur pars fundi, neque
verè dicuntur res immobiles proindeque
sub lege, aut statuto de immobilibus lo-
quente, vel habente rationem, quæ vendi-
tioni dictorum fructuum non competat
comprehendi nequeunt vt eleganter probat
Tiraq. dicta gloss. 7. num. 42. & pluribus seqq.
signanter num. 53. Carpan. dicto cap. 417. nu. 33.
Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 36. num. 64. &
seqq. Ioannes Sayson ad consuet. Turon. tit. 15.
§. 31. in fine, Annæus Robert. lib. 3. rerum Iudi-
cat. cap. 9. vers. qui tamen falsum, Viscont. con-
clus. Iur. verb. Ius congrui col. 3. vers. an ius con-
grui habeat locum, Gratian. discept. 811. nu. 25.
& seq. & plenè omnibus contrarijs respon-
dens Io: Baptista Thoro vot. 7. per totum signan-
ter à num. 24. vsque ad fin. par. 1. vbi ita plu-
ries iudicatū testatur Rumm. in addit. ad Afflict.
ad 3. not. vers. sed iuxta hoc quæro fol. mihi 55.
num. 4.

Idemque prorsus respondendum est in
casu quo vendatur silua cedua, cum enim
41 arbores, quæ cęduntur sint in fructu meri-
tò talis venditio, quæ tantum fructus, &
non proprietatem percutit debet esse exem-
pta à iure prælationis introducto à lege de
immobilibus loquente, maximè si vendan-
tur arbores, quæ fuerunt cęsæ, vt probat
*Robert. rer. iudic. dicto lib. 3. cap. 9. vers. qui ta-
men falsum, Thoro dicto vot. 7. num. 24. vers. vbi
refert decisum*, & ita intelligendus est *Papon.
lib. 11. tit. 7. arrest. 16. per totum* ibique latè
addentes, nisi ipsa silua vendatur.

Ita etiam dicendum est in casu, quo sit
42 vendita hæreditas, quæ cum sit res incor-
poralis non comprehenditur sub lege de
immobilibus loquente, quamuis certo pre-
cio vendita sit vt notat *Mansuer. de retract. to-
to §. item si hæres, Bessian. ad consuet. Aluern. tit.
de retract. cap. 23. art. 23.* & plenè *Rendell. de
iur. prothomis. §. causa verò dotis verb. ex testa-
mento à num. 2. ad 4. fol. mihi 204.* & quamuis
hæreditas in se contineat stabilia si quæ ad-
sunt, tamen quia complectitur quoque mo-
bilia credita, & ius vniuersale, & talis ven-
43 ditio non operatur quod singulæ res cen-
seantur esse venditæ iuxta *Text. in l. 1. C. de
euict. & notabilem gloss. in l. 1. §. 1. verb. vniuer-
sæ ff. de vsucap. pro dot.* ideò non est facienda
diuisio, & segregatio stabilium, sed tantum
44 contemplanda ipsa venditio, quæ non nisi
ius vniuersale, & rem incorporalem com-
plectitur; Contra quos insurgunt *Tiraq. §. 1.
dicta gloss. 7. num. 82. & pluribus seqq. Carpan.
dicto cap. 417. num. 35. Iacob. Nouell. de iur.
prothomis. in princip. constit. num. 123. Mantiens.
ad leg. 7. tit 11. lib. 5. recopilat. gloss. 7. num. 47.
Porlador. differ. 109. §. 2. num. 7. in fin. & seq.
Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 36. num. 62.* cre-
dentes quod si hæreditas contineat stabilia,
& mobilia prælatio danda sit in stabilibus
inspecta consuetudine, & lege vniuscuius-
que loci in quo bona sita sunt nisi etiam
emptor velit dare, & offerat restituere quo-
que mobilia quo casu prælationem petens
debet mobilia, & stabilia recipere, & mo-
uentur ex quo non solum hæreditas sit ius
incorporale, quod inter immobilia collo-
catur, quamuis comprehendat sub se mo-
bilia, iura, & immobilia cum immobilia
tamquam magis digna trahant ad se iura,
& mobilia, & faciant illa reputare vno, &
eodem iure, verum etiam quia ex natura
propriæ aptitudinis hæreditas pro parte,
45 quæ respicit immobilia habetur verè, &
propriè tamquam res immobilis vt probat
*Bald. in l. bonorum 7. num. 6. C. qui admitt.* ac
proindè in venditione illius partis non est
deneganda pręlatio; Quorum opinio non est
tuta, adhæret enim fundamento, quod cor-
46 ruit quando lex, aut statutum de prælatio-
ne danda in immobilibus loquitur; Etenim
negari non potest, quod venditio hæredita-
tis non sit propriè, & verè venditio rerum
stabilium, sed tantum alienatio iuris vni-
uersalis, & incorporalis sub se complecten-
tis stabilia, mobilia, iura, & actiones, ideo-
que comprehendi nequit appellatione im-
mobilium in talibus statutis, & legibus
odiosis, nec aliud dicit *Bald. dicta l. bonorum 7.*
qui ratione apritudinis tenet repudiationem
hęreditatis ęquiparari alienationi stabilium,
nec contrarium concludunt rationes addu-
ctæ à *Tiraq.* cuius opinio in suo casu sper-
nenda non est dum lex super qua scribit
apertè loquitur de alienatione illarum re-
rum, quæ pro immobilibus reputantur.
Verum licet de rigore Iuris hæc opinio sit
verior, illa verò *Tiraq.* & sequacium, est
magis communis.

Mansuerij tamen doctrinam eo magis re-
stringendam crederem quando quis vende-
ret quotam partem hæreditatis, in qua non
47 nisi aliqua bona stabilia comprehensa es-
sent, & iura quædam inefficacia, & modici
momenti, tunc enim talis venditio, quæ
propriè, & verè sub se continet bona stabi-
lia subiecta debet esse prælationis iuri, ne
alias facilè sit verbis tantum fraudem inire,
& hoc modo vendere sub nomine quotæ
stabilia, quæ essent subiecta retractui vt di-
ctum est in quæst. 15. & quæst. 13. prout
quoque pręlatio danda est si quis vnica ven-
ditione omnia sua bona vendidisset vt dictũ
est in quæst. 13. in fin. vbi etiam habetur an
prælationem petens possit cæteris rebus
omissis fundũ prælationi obnoxiũ retrahere.

Quærendũ quarto an prælatio competat
48 in venditione conditionali, in qua quæstio-
ne varia fuit DD. opinio, aliqui enim pu-
tarunt, quod prælatio in venditione condi-
tionali detur, cum talis venditio statim per-
fecta sit, etiam antequam conditio extiterit
iuxta *Text. in l. necessario §. si ita res ff. de pe-
ricul. & commod. rei vendit.* vt videre est *apud
Tiraq. de retract. §. 1. gloss. 2. num. 26. Alberic.
de statut. lib. 1. quæst. 97. num. 5. Bertrand. Ar-
gent. ad consuet. Briton. art. 205. cap. de actib.
transfer. possess. num. 27.* Aliqui verò prælatio-
nem negant in venditione facta sub condi-
49 tione casuali, eamque concedunt in illa
facta sub conditione potestatiua, seu arbi-
traria credentes quod venditio sub potesta-
tiua conditione facta habeatur pro pura vt
*apud Neapodan. ad consuet. Neap. de iur. congr.
num. 10. Afflict. de iur. prothomis. §. licet enim
num. 22. vers. sed an si*; Aliqui verò existima-
runt prælationem concedendam esse quan-
50 do venditio concepta est à principio purè,
sed resoluenda sub conditione, & negan-
dam quando venditio sub conditione con-
cepta est, quorum antesignanus fuit *Tiraq.
dicto §. 1. gloss. 8. num. 27.* sequitur *Francisc.
Claper. in suis centur. caus. fiscal. centur. 1. caus. 26.
num. 12. Bertrand. de Argent. ad consuet. Bri-
ton. art. 64. num. 12.* & plures alij *apud Nigr.*
de

*de laudem. tom. 2. quæst. 7. art. 1. num. 49. & pluribus seqq. & num. 77.* sed veritas est quod
51 in venditione conditionali nulla danda sit
prælatio siue conditio sit casualis, siue potestatiua siue mixta prout plenè probant
*Galganett. de condit. & demonstrat. par. 2. cap. 1. quæst. 99. num. 7. vsque ad fin. Lassart. de decim. cap. 5. num. 7. & seqq. Guttier. de gabell. qu. 8.* ferè *per totam signanter num. 5. Tiraq. dicto §. 1. gloss. 2. num. 21. & seq. Vrsell. conclus. 62. n. 30. Carpan. ad d. cap. 417. num. 139. Berlich. conclus. par. 2. concl. 40. num. 21. & 22. Molin. de contract. disp. 370. tract. 2. §. dubium præterea est quidquid dicat in §. petes quid si consanguineus lit. C.* vbi concludit quod est admittendus si velit res sub eadem conditione qui intelligendus est vt infra, *Mangil. de evict. quæst. 139. num. 16. & seqq. Donad. de rennac. tom. 1. cap. 30. num. 54. & seq. Cald. de iur. emphyt. lib. 4. cap. 13. num. 33. Rot. coram Millia. decis. 446. num. 17. & seqq. Adden. ad Buratt. decis. 937. num. 14. & 15.* latè *Niger. de laudem. dicta quæst. 7. art. 1. num. 39. vsque ad num. 64.* apud quem huius opinionis solida fundamenta videri poterunt, ne illa de verbo ad verbum transcribam.

Hinc est quod si sit facta venditio cum
5 a conditione quod veniente eo qui prælationem petat venditio sit nullius momenti prælatio non competit, prout etiam quando vendita est res sub ea conditione si Dominus emptorem laudare voluerit, vel prælationem non petierit, vt plenè probant adducti in quæst. 15. per tot. vbi limitationes huius conclusionis habentur.

Atque hęc conclusio habet locum quam-
53 uis in instrumento venditionis adesset clausula præcarij, & constituti, immò quamuis deuentum esset ad traditionem, quidquid enim dixerit *Tiraq. dicta gloss. 2. num. 28. & seqq.* quem sequitur *Ciriac. contran. 254. n. 50.* clarum est neque hoc casu prælationem competere, quia clausulæ prædictæ atque ipsamet traditio habent in ventre ipsam conditionem sub qua venditio concepta est, vt plenè probat *Lassart. de decim. dicto cap. 5. num. 4.* eleganter *Gomez. var. tom. 2. cap. 11. num. 29. circa fin. Guttier. de Gabell. d. quæst. 8. num. 4. Molin. de contract. disp. 337. num. 10. circa med. & tract. 2. d. disp. 370. §. dubium præterea est vers. Tiraquellus circa finem, Niger. dicta quæst. 7. num. 72. & seqq. Rot. coram Millia. dicta decis. 446. num. 23. & 24. Adden. ad Buratt. dicta decis. 937. num. 16. & 17.* nisi tamen contrahentes persistant in contractu
54 quamuis conditio non euenerit, vel resoluta sit ipsa venditio, quia tunc appareret contractum initum esse in fraudem prælationem petentis vt dictum est in dicta q. 15. post med. & nisi emptor soluisset pretium, & ipsius possessio esset diutina vt probat ex *Bertrand. ad consuet. Briton. Niger. dicta qu. 7. num. 77. & seqq.* quod tamen cogitandum relinquo, dum tam possessio, quam solutio pretij censetur facta sub eadem conditione, quæ nisi euenerit contractus non habet suam perfectionem totalem ex prædictis.

Sed vt verum fatear sententiam *Vlpian.*
55 *in l. 2. ff. de in diem addict.* sequēdam puto, ideòque quid actum sit inter Partes videndum est, si enim verba conditionalia substantiæ contractus apposita sunt puta quia dictum sit vendo pro pretio quod Titius arbitratus fuerit, & tunc quia pretium certum est de substantialibus emptionis, contractus est conditionalis, & imperfectus quousque à Titio pretiū statutum nō sit *§. pretium institut. de empt. & vendit. l. fin. C. de contrahen. empt. Rot. decis. 172. num. 5. & seqq. & per totam par. 6. recent.* ac proindè quousque Titius pretium certum non statuerit nulla prælatio danda est quidquid dicant *Cassan. & Carpan. d. cap. 417. num. 120.* cum referens, qui intelligendi sunt quando persona electa non est certa, vel quando est electus alter ex contrahentibus, quia tunc etiam mortuo illo antequam statuat pretium de equitate Canonica supplere potest Iudex, & prælatio dabitur, sequitur *Armenzan. decis. Ianuen. 44. à numer. 8. ad 20.* Idemque dicendum est, si verba contractus ipsius perfectionem respicerent, pu-
56 ta quia dictum sit, vendam si tale quid eueniat, vel venditio perficiatur, nisi quis meliorem conditionem attulerit, quia eo casu venditio non est perfecta, sed perficienda, iuxta *gloss. in dicta l. 2. verb. conditionalis ff de in diem addict. Azo in summ. C. de pact. inter. empt. & vendit. num. 9. in med. Menoch. cons. 88. numer. 19. Cald. de empt. cap. 28. num. 26. Belmont. decis. 134.*
57 *num. 74. in fin. & seqq.* Idemque pariter si dictum sit, vendo vel res sit tibi empta si Titius Consul fuerit, vel si tibi, aut Sempronio placuerit, & tunc quia verbum *vendo* quamuis præsentis temporis vnitum cum hac conditione, quæ in futurum verificari debet resoluitur quoque in futurum & contractus perfectionem suspendit, ideò nulla prælatio danda est *§. emptio institut. de empt. & vendit. vbi gloss. & Aretin. num. 1. & in l. hac venditio 7. ff. de contrahen. empt. Gloss. in l. si res 3. verb. distracta ff. eodem Porc. in §. cum autem num. 3. institut. de empt. & vendit. Tiraquell. de retract. conuent. §. 2. gloss. 1. num. 77. in fin. Niger de laudem. dicta quæst. 7. artic. 2. num. 6. & seqq.*

Si verò verba reuocationem, ademptio-
58 nem, vel resolutionem contractus demonstrent, & præsupponant contractum venditionis iam stabilitum & perfectum, illumque eueniente conditionis casu resoluant, puta quia dictum sit, vendo cum pacto, quod liceat ab emptione discedere si alius meliorem attulerit conditionem intra annum, vel cum pacto, quod res restituatur alicui si Consul factus fuerit, aut cum similibus, & tunc quia contractus est perfectissimus, ac dominium translatum licet resolubiliter, & emptoris lucro cedit quidquid rei emptæ accedit, ipsiusque periculo res pe-

perit, & in deterius vergit, iuxta Text. in
l.2.& in l.eum qui 7.ff.de in diem addict.& in l.2.
§.si in diem ff.pro emptor. Menoch.dicto conf.388.
num.16.& seqq.Cald.de empt.dicto cap.28.nu.26.
Mantic. de tacit. lib.4. tit.28. num.8. Sesse decis.
Aragon.51.num.14. dicendum est, quod præ-
59 latio locum habeat, dum venditio est, pu-
ra & perfecta, licet sub conditione resolui
possit, vt probat Afflict.de iur.protomis.§.licet
enim supra num.31. in med. vers. quia venditio,
pura est, & optimè distinguit Tiraquell.de re-
tract.lignag.§.1.gloss.10.num.55.versic.sed vnum
hic diximus, & de retract. conuent. §.2.gloss.1.
num.59.& 60. & ita intelligendus est Berlieb.
qui eum allegat par.2. conclus.40. de iur.proto-
mis.num.22. idque probant alij plures, quos
refert, & sequitur Niger de laudem. d.quæst.7.
artic.1.num.49.& seqq.iuncto num.77.Salernitan.
allegat.35.num.4.& 5. post suas decisiones, & ra-
60 tio est euidens, quia sicuti facta venditione
cum pacto de retrouendendo, ad certum
tempus potest prælatio peti, & res retineri
donec tempus reuendendi venerit, & con-
sanguineus valet vti ea commoditate, quam
emptor ipse habebat, vt infra probabimus,
ita quoque dicendum est, facta venditione
pura sub conditione tamen resoluenda, &
ita admittenda est opinio Molin. dicta di-
sput. 370. §. petes, vtrum si consanguineus re-
ferens Gutt.Azeued.& Tiraquell. dum vendi-
tio cum pacto de retro quamuis à principio
sit pura sub conditione tamen resoluitur,
vt probat Sesse dicta decis.31.sub num.14.vers.
& idem ego, alias enim posset venditio re-
solui post multos annos, immò nunquam,
aut rarò propter naturam conditionum ap-
positarum, & ita fraudari prælationis Ius
habentes.

Propterea theorica Angel. & Petr.Iacob. in
praxi fol. mihi 12. col.1. in fin. quam sequitur
Iason.in l.fin. num.137. C.de iur.emphyt. dicen-
tis, quod emphytheuta tradens emphytheu-
61 sim sub pacto legis commissoriæ, aut addi-
ctionis in diem non teneatur exquirere con-
sensum Domini, ex quo talis venditio, nil
ponat in esse, & superueniente casu resolui-
tur ipso iure, quasi numquam fuerit initus
contractus, & sequuntur Curt. sen. consil.8.
num.8. Ferdin. Loazes in l.filius familias §.Dini
num.195. ff. de legat.1. Tiraquell. de retract.con-
uent. §.1. gloss.7.num.4 Redoan. & alij quos re-
fert Corbul.de caus. priuat. ob alien.&c.limit.34.
Cald. de emphyt. extinct. lib.4.cap.6.numer.37.&
cap.7. num.9. & innumeri quos affert Niger
de laudem.tom.2.quæst.6. artic.1. num.23.& plu-
ribus seqq. vbi num.60. id limitat quando ta-
lia pacta fuissent apposita ex interuallo, Bel-
mont. decis.134. num.76. & seqq. vbi proindè
negat in talibus venditionibus ius prælatio-
nis, idemque defendit Boer.decis.112.num.1.
putans quod dum non est consanguineus
certus de venditione stabilita non possit pre-
ferri. Hæc inquam Theorica, & opinio
62 admittenda tantum est, quando huiusmo-
di pacta concepta sunt sub conditione, secus
si pure facta fuerint sub conditione tamen
resoluenda, vt dicitur in dicta l.2.ff.de in diem
addict.& in l.2.ff.de leg.commiss.& explicant Ti-
raquell. dicta gloss.10. nu.55. d.vers.sed vnum hic
diximus, & alij supra allegati, & ratio di-
sparitatis est euidens, quia primo casu do-
minium non dicitur translatum, nec pericu-
lum, nec augumentum rei venditæ spectat
ad emptorem, secundo verò casu dominium
iam emptori acquisitum cum sua causa, &
periculum, atque augumentum ad eumdem
pertinet, atque ob id prælatio neganda
non est.

Nec dicatur dominium esse translatum
resolubiliter, adeòut ipso iure absque ali-
quo hominis ministerio resoluatur vendi-
tio, & lex fingat nunquam contractum ini-
tum esse quando aut emptor pretium non
63 soluerit, aut alius meliorem conditionem
attulerit, vt præcitati fatentur, hæc enim
ratio potest quidem immunem reddere
Emphytheutam alienantem irrequisito
Domino, qui resoluta venditione conque-
ri non potest, cum emphytheuta non alie-
nauerit, ita lege fingente, postquam reso-
luta fuit venditio, vt præcise loquuntur Do-
ctores prædicti in his terminis, quidquid sit
quando verbis obliquis talia pacta essent
concepta, de quo vide apud Nigr. dicta
quæst.6. artic.1. num.62. & seqq. & Couar. var.
lib.3. cap.8. sub num.1. toto §. secundo eadem con-
clusio, nunquam autem impedire poterit,
quin Dominus directus prælationem petere
possit quando venditio fuit pura, & perfe-
cta, resoluenda tamen sub conditione,
ipse enim dicto medio tempore poterit pre-
ferri, ac frui re vendita, ac subrogari in
locum emptoris, qui interim verus emptor
est, & Dominus, quidquid resoluta post-
modum venditione lex fingat respectu re-
trotranslationis Dominij, vt dicitur in l.vbi
autem §.sed & Marcellus in fin. cum § seq.ff.de in
diem addict.

Sed hic eleganter disputandum est, vtrum
64 venditione facta cum pacto Legis Com-
missoriæ possit, is qui prælationem obti-
nuit pretium soluere intra statutum diem,
& hoc modo resolutionem venditionis im-
pedire, & sanè si venditor velit pretium re-
cipere ab eo qui prælationem obtinuit nul-
la dubitatio superesse videtur, inuitus enim
venditor hoc pacto, vti non tenetur, & si
ipse vult pretium recipere, & in venditio-
nis contractu persistere, iure optimo po-
test, vt in l. 2. & 3. & in l. de lege 6. ff.
de Leg. Commissor. Si autem venditor nolit
65 tunc quæstio videtur anceps, is enim qui
vendidit Titio cum tali pacto solum perso-
nam ipsius Titij contemplauit, & pretium
ab ipso soluendum esse voluit, & sicuti fa-
cta venditione cum pacto addictionis in
diem solus prior emptor potest plus offer-
re, & extraneum oblatorem, qui meliorem
attulit

attulit conditionem ſupetare, non autem
alius, qui locum prioris emptoris velit ha-
bere, cui venditor maiorem oblarionem de-
nunciare non tenetur, iuxta *Text. in l. li-*
*cet 7. cum l. ſeq. ff. de in diem addict.* ita quoque
dicendum eſt, in hoc caſu, maximè dum
plurimum intereſt venditoris alium non
admitti ad ſoluendum pretium, quia po-
teſt dari caſus, quod is qui emit dederit
arrhas, vel partem pretij, ac perceperit fru-
ctus, quodque proindè eo emptore non
ſoluente, aut impotente ad ſoluendum ven-
66 ditor acquirat arrham, & partem pretij,
recuperet rem & fructus, iuxta *Text. in l.*
*lege fundo cum l. ſeq. ff de leg. commiſſor.* quæ om-
nia perderet ſi prælationem petens admitte-
retur ad ſoluendum pretium, & ad impe-
diendum reſolutionem contractus, quod
quidem eſt, contra *Text. in l. non debet ff. de*
*regul. iur. & in l. debitorum pactionibus C. de*
*pact.*

Contrarium tamen puto verius, cum
enim prælationem obtinens ſubrogetur in
67 locum prioris emptoris, adeòut tam ipſe
teneatur ſeruare omnia pacta in inſtrumen-
to venditionis ſtabilita, quam è contra
venditor eadem pacta cum prælationem ob-
tinente neceſsè habeat exequi, vt dictum
eſt *in quæſt. 5. num. 1. & ſeq.* meritò ſicuti pa-
cto legis commiſſoriæ obſtrictus eſt, is qui
prælationem habuit, ita quoque debet poſ-
ſe illud adimplere eodem modo, quo po-
terat prior emptor, & cogere venditorem
ad perſiſtendum in contractu pretium ſol-
uendo, prout idem emptor poterat. Immò ſi
contingeret, quod emptor cũ tali pacto, alte-
68 ri venderet cum facultate ſoluendi pretium
priori venditori, vt reſolutioni venditionis
locus non eſſet, certè poſſet per regulã *Text.*
*in l. ſi eum §. qui iniuriarum ff. ſi quis caution. & in*
*l. filia §. Titia ff. de condit. & demonſtrat.* vt pro-
bant *Laſſart. de decim. cap. 14. num. 24. Niger de*
*laudem. dicta quæſt. 6. artic. 1. num. 59.* quamuis
affirment, quod non ſoluto pretio, vel al-
lata meliori conditione reſoluatur ius tam
prioris, quam ſecundi emptoris, vndè eò
magis poteſt hoc facere lex, vel ſtatutum
69 quod ſubrogat prælationem petentem in
locum prioris emptoris, nec contrarium
ſuadet *Text. in dicta l. licet cum l. ſeq. ff. de in*
*diem addict.* qui ad hanc quæſtionem non de-
ſcendit.

Ex quibus facile erit affirmare, quod in
70 venditione facta cum pacto quod ſi diſpli-
cuerit res ſit inempta prælatio danda ſit, cũ
enim talis venditio ſit pura, & perfecta ſub
ea tamen conditione reſoluenda iuxta *Text.*
*in l. ſi res ita distracta ff. de contrahen. emption.*
*& in l. 2. §. ſi in diem addictio in fin. ff. pro emptor.*
vbi dicitur, *ſed & illa emptio pura eſt vbi con-*
*uenit, vt ſi diſplicuerit intra diem certum inempta*
*ſit Seſſe deciſ. 31. num. 14. in fin.* meritò prælatio
competit ex prædictis; Et quamuis videatur
ſuperuacanea prælatio cum data diſplicentia
71 reſoluatur venditio, & fructus interim per-
cepti reſtituantur ad *Text. in l. quod ſi nolit §.*
*ſi quid ita, & in l. cum autem §. redhibetur ff. de*
*ædilit. edict.* adhuc tamen quia iſta diſplicen-
tia ab arbitrio boni Viri, & à iuſta cauſa de-
pendet, vt probare videtur *Angel. in dicta l.*
*quod ſi nolit §. ſi quid ità in fin. & Niger. dicta*
*quæſt. 7. art. 2. num. 10. & ſeqq. Laſſart. de decim.*
*vendit. cap. 14. num. 30. Guttier. de gabell. qu. 10.*
*num. 15. & ſeq.* & ſi certum tempus deter-
minatum non ſit tantum intra 60. dies ad-
mittetur emptor ad cauſas ſuæ diſplicentiæ
72 adducendas, & ſuam voluntatem declaran-
dam, vt dicitur *in d. §. ſi quid ita* de quo ma-
gnum feſtum facit *Petr. Rauenn. ſing. 788.* ideò
non eſt fruſtatoria prælatio dum facile erit,
quod contractus non reſoluatur, ſiuè quia
cauſæ diſplicentiæ non approbentur à Iudi-
ce, ſiuè quia intrà dictum tempus emptor
ſuam voluntatẽ non declarauerit, ac proin-
dè venditionis contractus in ſuo robore
permaneat; Quod ſi venditio fuiſſet facta
cum libera, & abſoluta facultate diſplicen-
tiæ nõ regulanda ab arbitrio boni Viri, prout
fieri poſſe nulli dubium eſt, tunc prælatio
neganda eſſet, & expectanda prius eſt de-
claratio emptoris, ne contingat prorſus fru-
ſtatoriam reddi prælationem, immò cautus
73 debet eſſe prælationem petens ne fama ſui
iuris ac ſuæ prætentionis perueniat ad emp-
torem, quem iſto modo incitaret ad decla-
rationem diſplicentiæ, & conſequenter ad
venditionem reſoluendam, vt ex tunc, ac ſi
numquam facta fuiſſet ex traditis ab eodem
*Nigr. dicta quæſt. 7. art. 2. num. 15.*

Iterum eleganter quærendum eſt an fa-
cta venditione cum conditione, quæ de ſui
natura inſit contractui, vel quæ neceſſariò
ſit extitura prælatio debeatur, & vtroque
caſu prælationem dandam eſſe exiſtimarem,
74 nam iſtæ conditionum ſpecies quamuis
habeant conditionis figuram, & imaginem
carent tamen conditionis vi, & natura, &
potius purè contrahere videtur quam con-
ditionaliter is qui promittit ſub conditio-
ne, quæ neceſſariò extitura eſt, vel quæ ta-
citè promiſſioni ineſt, vt ſunt *Text. rotundi in*
*l. 3. ff. de leg. primo l. ſeruum meum §. ſi in non*
*faciendo ff. de hered. inſtit. l. ſi pupillus §. qui ſub*
*conditione ff. de nouat. Gomeſ. var. lib. 2. cap. 11.*
*num. 30. Galganett. de condit. cap. final. num. 22.*
*Noual. de transmiſſ. caſ. 1. num. 9. & ſeqq.* ideo-
que ſi vendatur res conſtituto pretio ſingu-
75 lis iugeribus prælationi locus eſt quamuis
talis venditio habeat in ventre tacitam, &
neceſſariam conditionẽ faciendæ menſuræ,
& poterit prælationem petens vendentem
vrgere ad menſuram ex traditis ab eodem
*Laſſart. de decim. vendit. cap. 5. num. 21. & ſeq.*
*Nigr. dicta quæſt. 7. art. 1. num. 84. & ſeqq.* Pa-
ri modo prælatio debetur ſi venditio con-
cepta ſit ſub conditione, quæ abſque aliquo
76 dubio futura ſit, quia talis conditio non
ſuſpendit perfectionem venditionis, *vt in l.*

ne-

*necessario* 8. 5. *si ita venierit ff. de pericul. & com-*
*mod. rei vendit.* & plenè *Niger. dicta quæst. 7.*
*art. 1. num. 88.* qui plura allegat exempla, &
rationes hanc opinionem confirmantes; Ita
etiam si conditio fuerit addita contractui ex
77 interuallo, vel fuerit adimpleta, prælatio ne-
ganda non est *Tiraq. de retract. lignag. §. pri-*
*mo gloss. 10. num. 48. Bertrand. cons. 221. lib. 1.*
*Amad. de Pont. de laudem. quæst. 36. n. 5. Gut-*
*tier. de gabell. dicta quæst. 8. num. 15. Lassart. de*
*decim. vendit. dicto cap. 14. num. 28. Niger. dicta*
*quæst. 7. art. 1. num. 90. vsque ad fin.* & latè id
probant adducti *in quæst. 24. quæsit. 5.* qui de-
fendunt, quod tunc tempus datum pro præ-
latione petenda incipit currere, cum condi-
tio adiecta purificata erit.

Demum quid dicendum est de venditio-
78 ne sub modo, quæ cum non suspendat, nec
impediat acquisitionem fieri ab initio, sitq;
pura & simplex, meritò statim videtur tri-
buere ius agendi pro prælatione, quamtu-
muis modus adimpletus non sit, vt contra
*Neapodan. & Afflict.* tenuit *Tiraq. de retract.*
*lignag. §. 1. glos. 2. num. 34. & seq. Niger. de*
*laudem. dicto tom. 2. qu. 10. n. 21.*

Tutius tamen est distinguere inter mo-
dum adiectum venditioni, qui possit etiam
79 à prælationem petente adimpleri, & inter
modum qui personalis sit, & à prælationem
petente adimpleri nequeat, primo enim ca-
su absque dubio prælatio dabitur, secundo
verò casu nolente venditore prælatio con-
cedenda non videtur, nedum quia repelli-
tur prælationem petens ex venditoris vo-
luntate in ipso instrumento venditionis ex-
plicata, sed etiam quia si compulsus aut in-
terpellatus prælationem petens ad modum
adimplendum id facere nequeat, certè omni
commodo venditionis priuabitur, iuxtà
theoricam *Bart. in l. Titio centum §. Titio ge-*
*nero num. 2. & in l. quibus diebus §. fin. num. 13.*
*ff. de condit. & demonstrat. Emanuel à Costa lib.*
*2. select. cap. 21. num. 11. Paul. Duran. de con-*
*dit. & mod. impossib. 5. part. cap. 1. num. 7. &*
*num. 11.*

Quærendum quinto an prælatio compe-
tat in venditione facta cum pacto retrouen-
80 dendi, & quidem dicendum est, quod aut
contractus habet præsumptiones validas pro
simulatione, itaut potius ex communibus
regulis censendus sit pignoratitius, & præ-
latio locum non habebit *iuxtà decis. 139. Af-*
*flict.* quam sequitur *Berlich. part. 2. conclus. 39.*
*de iur. protomis. num. 76. Marta digest. nouiss.*
*tom. 3. tit. retractus cap. 6. per totum,* aut contra-
ctus est verus, & eo casu prælatio conce-
81 denda est, & eam petens habebit eamdem
commoditatem quam habet emptor, itaut
durante tempore pacti fruatur re habeatq;
omnes accessiones commoda, & incom-
moda, quæ habuisset ipse emptor, & re-
demptionis casu non eueniente absolutus
Dominus remaneat, eoque eueniente tenea-
tur rem restituere adeout si simul cócurrant
venditor qui velit redimere, & consangui-
neus, venditor præferendus sit, vt est commu-
nis DD. theorica de qua *Afflict. de iur. proto-*
*mis. §. licet enim num. 31. per tot. Vrsill. ad Af-*
*flict. dicta decis. 338. num. 1. Donad. de renunciat.*
*tom 1. cap. 30. num. 66. in fin. Berlieb. vbi supra*
*num. 75. Tondut. quæst. ciuil. lib. 1. cap. 83. nu. 2.*
*10. & 11. Io: Baptista Siluat. cons. 48. num. 19.*
*& 20. fol mihi 372. Tiraq. de retract. conuent.*
*§. 2. gloss. prima num. 1. Capyc. Latr. consult. 109.*
*num. 24. Amic. de iur. emphyt. quæst. 55. num. 8.*
*Ciroccb. discept. 29. num. 42. & seqq. Salernitan.*
*alleg 35. num. 2. & seqq. Guttierez. pract. part.*
*2. quæst. 161. vers. ad primum Molin. de contr.*
*d. disp. 370. §: dubium etiam est,* & alij plures
apud eosdem, quidquid sine fundamento
dixerint *Koppen. decis. German. 52. in fin. Mo-*
*les decis. Neapol. tit. de Deman. quæst. 7. fol. mihi*
*299.* qui tenuerunt, quod non possit inten-
tari actio pro prælatione petenda, nisi quan-
82 do retrouenditionis casus euenerit, & quod
in præiudicium prælationem habentis non
possit emptor prorogare tempus datum in
contractu ad redimendum defendit *Carp. ad*
*Statut. Med. part. 1. cap. 417. nu. 880.*

Quæritur sexto an prælatio locum ha-
beat facta venditione cum pacto quod do-
minium non transeat nisi pretio soluto, &
83 affirmatiuè respondet *Afflict. de iur. protbo-*
*mis. §. 3. num. 17. & decis. 338. per totam,* quem
sequitur *Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 2.*
*num. 36. & 37. & gloss. 10. num. 112. & seqq.*
*Nigr. de laudem. tom. 2. quæst. 35. num. 82. &*
*seq. fol. mihi 389. Berlich. concl. iur. part. 2. de*
*iur. protbom. concl. 39. num. 53. Barbat. de diuis.*
*fruct. part. 2. cap. 6. num. 15. fol. mihi 156. Rumm.*
*in addit. ad Afflict. fol. mihi 139. num. 17. Car-*
*pan. ad Statut. Mediol. part. 1. cap. 417. nu. 141.*
*Carleual. de iudic. tit. 3. sect. 5. num. 66. fol. mihi*
*197. tom. 2. Capyc. Latr. decis. 142. num 30. &*
*seqq.* Quinimmò etiam in venditione facta
cum conditione, quod dominium in
emptorem non transeat, nisi venditore
84 mortuo, quia pura interim venditio est, &
ius dominij in tempus mortis fuit tantum
dilatum, vt scripsit *Tiraq. dicto §. 1. gloss. 10.*
*num. 118. & seqq. Carpan. dicto cap. 417. n. 236.*
*Giurb. decis. 80. num. 14.*

Mouentur autem isti ex quo nequeant
partes facere, quod stipulatio non sit stipu-
latio, & quod venditio non sit venditio,
quamuis minuere valeant effectum stipula-
tionis, & venditionis vnde cum partes ven-
85 diderint non potuerunt contrahentes me-
diante tali pacto efficere, quod talis venditio
non sit venditio dominium non transferen-
do; Præterea tale pactum videtur esse con-
tra naturalem effectum contractus emptio-
nis, nec transfunditur ob id in alium con-
tractum de iure validum, sed omninò ipsũ
contractum annullaret, ac de vento redde-
ret, proindeque debet potius idem pactum
annullari, ac remanere contractus sine di-
cto pacto; Tandem in præiudicium haben-
tis

tis iūs congrui tale pactum non tenet eo-
dem modo, quo non obstante pacto de re-
trouendendo potest vicinus petere prælatio-
nem, alias enim viam fraudibus aperiremus,
dum is qui vicinum iure congrui vellet ex-
cludere, emeret cum eodem pacto, & po-
stea clam solueret pretium, & ità num-
quam prælationi locus esse posset.

Contrariam tamen opinionem idem
86 *Afflict.* suæ opinionis oblitus *in dicto tract. de
iur. prothom. §. in princ. col. 15. vers. sed pona-
mus,* quod quis vendidit apertissimè defen-
dit, dicens quod si habita fuit fides de pre-
tio, prelatio locum habet non obstante tali
pacto, secus si nulla fuerit habita fides de
pretio, cum tunc nullum sit translatum do-
minium, & contractus sit imperfectus, &
totaliter periculo venditoris res perire de-
beat, & hanc opinionem sequitur *Boer. dec.
112. num. 1.* & refert etiam *Vrsill. ad Af-
flict. dicta decis. 338. num. 1.* & plenè *Merend.
controu. iur. lib. 24. cap. 19. num. 22. & seqq. &
num. 52. & seq. Capic. Latr. d. decis. 142. num. 36.
& seq.*

Et quidem hæc opinio de rigore iuris
87 melius fundata videtur; Quoniam quando
est facta venditio cum tali pacto reseruatio-
nis dominij, dominium non transit in
emptorem, sed remanet pœnes venditorem,
adeout neque possessio transferatur non
obstante rei traditione, sed tantum nuda
detentatio *l. cum manu §. nemo ff. de contrah.
empt.* vbi quod censetur res potius locata
quam vendita *Bald. in l. creditores num. 8. C.
de pignor. Merlin. de pignor. lib. 4. tit. 1. quæst. 41.
num. 53. ad 60. Rouit. decis. 7. num. 1. & seqq.*
vbi probat quod tunc res potest licitè alteri
vendi *Cyriac. controu. 164. num. 3. & seqq. Rub.
in annotat. ad decisionem 666. à num 114. ad 122.
part. 4. tom. 3. & in rec. decis. 128. num. 2. part. 8.
decis. 272. num. 1. & 2. part. 11. & decis. 368. n.
4. part. 17.* & plenè *coram Coccin. decis. 2235.
num. 1. ad 6.* Propter quod emptor nullum
ius super re empta habere videtur, ac proin-
88 dè nequit super re empta seruitutem, cen-
sum, aut hypothecam constituere, neque
creditoribus emptoris vllum ius acquiritur,
neque suos fructus Emptor ipse facit *Franc.
decis. 506. num. 12. & seqq. Cyriac. controu. 325.
num. 67. Grat. decis. Marcb. 13. per totam Rub.
ad d. decis. 666. num. 121. & pluribus seqq. Rot.
decis. 115. num. 21. & seqq. part. 6.* & plenè *Mer-
lin. dicto lib. 4. quæst. 41. num. 64. & 68.*

Facillimè propterea responderi potest
rationibus in contrarium adductis, quia li-
cet non sit permissum venditori sibi perpe-
tuò reseruare dominium, illud tamen po-
89 test licitè sibi reseruare, donec pretium sit
solutum, & pactum erit validum, & con-
tractus toleratur, vt ex præcitatis patet, & la-
tè *Cyriac. dicta controu. 164. num. 2. & seqq.* &
benè *Nigr. de laudem. tom. 2. quæst. 8. art. 1. n. 41.*
vbi quod dominio perpetuò reseruato est
locus prælationi, quia pactum vitiatur, im-
mò hoc pactum videtur sequi iuris princi-
pia, cum sciamus in iure stabilitum esse,
vt non transferatur in emptorem domi-
90 nium nisi pretio soluto, quando nulla de
pretio fuit habita fides *l. quod vendidi 19. ff.
de contrab. empt. §. vendita instit. de rer. diuis.
cum similibus.*

Falsum autem est, quod tali pacto non
ligetur habens ius congrui, cum enim is
91 qui vult prælationem censeatur in locum
emptoris subrogatus, idemque onus, & ius
sufferre teneatur, *vt in quæst. 5. num. 1. & seqq.*
meritò si pactum operatur, quod dominiū
non sit translatum in præiudicium empto-
ris fortius operari debet eumdem effectum
in præiudicium habentis ius congrui, & suf-
ficit respondere, quod tale præiudicium
considerari nequeat, dum habenti ius con-
grui nullum quæsitum est ius, aut actio, an-
tequam contractus fuerit perfectus.

Nec æquiparatio emptoris cum pacto de
retro satisfacit, quia ille acquisiuit domi-
nium, & ius quamuis resolubile per exerci-
tium pacti. Emptor verò cum tali pacto
92 reseruationis dominij nullum prorsus ius,
nullumque dominium quærit; Timor de-
mum fraudis est alienus, & probata fraude
prælatio dabitur alias sub huius timoris præ-
textu in omni ferè contractu, in quo præla-
tionem negamus, eamdem dare deberemus,
ac proinde Afflicti opinio non videtur se-
quenda eò magis dū *Neap. consil.* secundum
eamdem non iudicauit, vt ipse idem *in fin.
decisionis* testatur.

Ideò pro concordia aliquos casus distin-
guendos esse putarem; Primus est quando
venditio fuit simpliciter facta, & posteà
93 venditor dixit, quod donec, vel si pretium
non soluatur liceat ipsi redire ad dominium
rei venditę, & tunc quia ista venditio est
pura sub conditione tamen resoluenda, vt
plenè *in decis. 190. num. 4. & seqq. part. 3. rec.*
ideò habet locum prælatio vt supra.

Secundus casus est, quando vel fuit habi-
94 ta fides de prætio, vel in instrumento ad-
sunt clausulæ *ad habendum constituti*, &
alię indicantes translationem dominij, &
eo casu quia dominium censetur transla-
tum, nec potest venditor sine consensu
emptoris à contractu resilire, & reseruatio
dominij in eodem instrumento facta ad tol-
lendā contradictionem, & plura incōmoda
tàm emptoris, quàm venditoris resoluitur
in specialem hypothecam plenè *Merlin. d.
quæst. 41. à num. 61. ad 70. signanter num. 67. &
seqq. Grinell. decis. Dolan. 56. num. 4. Larrea
decis. Granat. 42. num. 6. & seqq. Bich. dec. 627.
num. 31. ad 36. apud Cenc. decis. 539. num. 26.
& 27. apud Merlin. de pignor. decis. 117. num. 9.
& in recent. decis. 135. num. 23. & seqq. part. 6.
decis. 411. num. 6. & seqq. part. 13. & in Veliter-
na Salniani 24. Ian. 1680. §. quo verò coram Em.
Vicecomite*, ideò prælatio competit, vt pro-
bat optimè *Couar. var. lib. 3. cap. 11. num. 5.*

*Thesaur. quæst. for. lib.4. quæst.51. num.6. Nigr. de laudem. tom.2. dicta quæst.8. num.33. & seqq. fol. mihi 137. Molin. de contract. tract. 2. disp.372. §. circa sequentem.*

Tertius est quando nulla fuit habita fides
de pretio,uec clausulæ prędictæ concurrunt,
95 & tunc quia porius ceusetur contractus lo-
cationis semper, & quandocumque ad nu-
tum venditoris reuocabilis, nullumque ius
emptori acquiritur præter simplicem, &
nudam detentationem *Merlin. dicta quæst.41. num.67. vers. si verò*, propterea nulla com-
petit prælatio vt supra, nisi pretium sit die
statuto solutum *Nigr. dicta quæst.8. num.44.*
& uisi venditor egerit prò solutione pretij
contra emptorem, & super alijs rebus satis-
fieri curauerit *Thesaur. dicta quæst.51. num.6.*

Et quamuis sint qui puteut hoc casu con-
96 tractum resolui in pignoratitium inde ar-
guentes, quod prælatio dari debeat, ex quo
res pignoratur pro vero valore rei, & pro
tauto pretio, vt non sit spes luitionis, vt vi-
dere est apud *Nigr. dicta quæst.8. num.39. & seq.* adhuc tameu contrarium verius est,
quia termini non sunt ęquales, quãdo enim
res pignoratur prò verò valore, pretium
soluitur pignorauti, & ex interpretatiuo
eiusdem consensu lex fiugit dominium rei
habitum pro derelicto, & trauslatum esse,
in casu autem nostro pretium non est solu-
tum, & quousque illud soluatur dominium
nou transfertur, ueque res potest dici habi-
ta pro derelicta dum statim,& semper recu-
perari potest sine pretio.

Quartus est quando conuentum fuit, vt
97 donec pretium soluatur fructus recompen-
satiui, vel aliquid annuum venditori præ-
stetur, & tunc quia ratione istius annuæ
præstationis idem est ac si pretium emptor
percepisset, vel saltem negari nequit, quin
coutractus resoluatur in locationem perpe-
tuam ad arbitrium emptoris, ideò prælatio
locum habet *Nigr. vbi supra num.42.* & idem
quando venditor sibi reseruauit Censum
redimibilem super illa re quousque pre-
tium solueretur probat *Couar. pract. part.3. toto cap.11. Guttierez. pract. part.2. quæst.145. num.6. Molin. d. disp.372. §. rem hanc lit. B.* vbi
etiam si protestatus esset, quod sibi reserua-
bat dominium directum, & solum vtile
trausferebat.

Quæritur septimo an prælatio locum ha-
98 beat in venditione ad vitam, & quęstio est
solemnis, quia ucgatiuam tenuit *Gerard. Bageill. in quadam sua disputatione retractus*,
quem sequitur *Boer. ad consuet. Bituric. de retract. §. primo col. 4. vers. item non habet locum Tiraq. eodem tract. §. primo glosʃ. 14. num.89. Nigr. de laudem. tom.2. quæst.11. n.12. & seqq. Rendell. de iur. prothomis. verb. per emphyteusim num.45. vers. in terminis fol. mihi 60.*
licet infra videatur de hoc dubitare *Card. de Luca de retract. disc.74. num.2. & seqq. signanter num.5*

Contrariam verò opinionem tenuit *Spad.*
99 *cons.282. per totum lib.2. iuxtà cuius cons. iudicauit Rota coram Millin. decis.446. per totam sequitur decis.653. part.4. tom.3. recent. Ferentill. ad Buratt. decis.937. num.18. & seqq. Grat. disc. 460. num.39. & seqq. Mangil. de euict. quæst.105. num.3. & seqq. Reuerendiss. Antonell. de temp. legal. lib.3. cap.2. num.21. Vrsell. concl.62. n.30.*
credentes quod hæc sit vera venditio, dum
concurrit res, pretium,& consensus,& qua-
muis resoluatur finito tempore, adhuc ta-
men uon exindè negari poterit prælatio,
quia conditio, vel pactum resolutiuum non
impedit perfectionem contractus, ueque
dominij translationem.

Istæ tamen contrariæ sententiæ in suo ca-
100 su receptæ sunt verissimæ; Quouiam aut
legis verba, vel statuti ratio uon congruit
venditioni factę ad vitam, & tunc prælatio
non competit, fingamus euim quod statu-
tum prælatiouem concedat adhoc, vt res
non exeat de familia, vel vt perpetuò ma-
neat apud vicinum,vel ob similes causas pu-
blicæ vtilitatis, aut decoris publici, quæ
verificari nequeunt in venditione ad vi-
tam, qua finita,res sine alio ministerio redit
ad familiam, vel non potest reddi decorosa,
vt statutum exigit,certè prælatio negabitur,
& in hoc casu procedit opinio *Boer. Tiraq. & sequacium*.

Aut lex, siuè statutum vtitur verbis, quæ
tantummodò perpetuam alienationem, &
101 continuam dominij distractionem respi-
ciant, & pariter prælatio deneganda est; Aut
tandem statutum generaliter prælationem
concedit, & ratio æquè congruit venditio-
ni ad vitam, & venditioni perpetuę, & eo
casu prælatio dabitur, vt diximus *in quæst. 33. notab.1. & est casus dictæ decisionis Millini*,
nisi venditio sit facta ad modicum tempus
duratura *Nigr. dicta quæst.11. in fin.*

Quærẽdum octauo an prælatio locum ha
beat, quando venditio,& contractus est nul-
102 lus, vel ex defectu solemnitatum, vel ex
causa antecedente, vel ex coucomitante
vel ex incapacitate emptoris, aut ex alij,
circumstantijs, & uon competere defendunt
*Castr. in cons.74. num.1. vers. si verò,& num.2. lib.2. Alberic. in l. fin. num.7. C. de legat. Afflict. decis.339. Decian. resp.112. num.2. lib.1. Rol. cons.41. num.33. lib.3. Tiraq. de retract. lignagg. §. primo glosʃ.2. num.5. & seqq. & nu.10. Pechius de ammortizat. cap.22. circa med. vers. eam Nigr. de laud. tom.2. quæst.18. à num.44. &*
103 *pluribus seqq.* apud quem plures ampliatio-
nes, & limitatioues, vbi etiam *in fin. nu.90. & seqq.* tractat an sententia declaratoria
nullitatis noceat prælatiouis ius habenti *Vrsell. concl.62. num.48. & 53. Grat. disc. 526. num.15. & seq. Grasʃ. de effect. cleric. eff. primo num.315. Carpan. ad Statut. Mediol. d. cap.417. num. 136. Donade. de renunc. tom.2. cap.26. num.46. Reuerendissimus Antonell. de temp. legal. lib.3. cap.2. num.16. Rota coram Duran.*

dec.8 i.

*decis. 83. num. 2. & in recent. decis. 73. num. 2. part. 5.*

Sed quid si nullitas allegetur ab emptore,
non autem à venditore, vel ab alijs, qui ab
eo habeant causam, conclusio est, quod si
nullitas sit inducta fauore vēditoris, quousq;
ipse non alleget eam, prælatio peti potest,
nec emptor potest petentem præferri cum
hac exceptione repellere, immò si venditor
egerit pro nullitate, quam tamen inconti-
nenti non probauerit, poterit is qui vult
præferri, comparere, rem iure prælationis
obtinere, ac litem defendere, illiusque pe-
riculum sufferre, vt sequendo *Molin.* probat
*Rosenthal. de feud. cap. 9. concl. 89. litt. L. vers.
Et Molin. Tiraq. dicto §. primo gloss. 2. n. 10.
& 11.* vbi etiam differit à quo tempore inci-
piat hoc casu currere terminus datus à lege
ad retrahendum, sequitur *Io. à Sandè in
theatr. pract. lib. 3. tit. 5. defin. 4. vers. & hoc*
Idque eo magis procedit si ipse venditor
104 velit stare contractui, vt probat *Gutt. de
gabell. quæst. 9. num 7. in fin. 8. & 16. Lassart.
de decim. vendit. cap. 14. num. 57. & seqq. Ni-
gr. dicta quæst. 38. num. 85,* nisi nullitas indu-
cta sit primario, & indistinctè fauore pu-
blico, quo casu potest à quocumque alle-
gari *Grat. disc. 234. num. 31. & seq.* & sequuto
effectu nempè abdicatione rei ab emptore
prælatio amplius non competit, vt ex præ-
dictis.

Et quid si alienatio fuerit dolosa, vel vi,
ac metu facta, dicendum est quod si dolus
105 ex parte vtriusque tàm venditoris, quàm
emptoris concurrit, neuter talem nullita-
tem aduersus prælationem petentem allega-
re potest, cum non permittatur quis pro-
priam detegere turpitudinem, si veró dolus
aut metus tantum ex parte venditoris pro-
uenerit, ipse talem nullitatem allegare, nec
poterit, sed solus emptor, & è contra, quia
si dolum passus, aut eum metu contrahens
velit stare contractui, nec de nullitate exci-
piat, debetur ex contractu laudemium, ga-
bella, ac prælatio vt plenè *Lassart. de decim.
vend. cap. 14. num. 64. Bertrand. Argent. ad
consuet. Britnr. art. 59 not. 4. num. 3.* plenè *Ni-
gr. dicta quæst. 38. num. 75. & seqq.* vbi idem di-
cit de eo, qui fuit causa nullitatis, *& qu. 41.
& 42. per totas.*

Atque ideò si venditio sit imperfecta, vel
sit sine pretio certo, & consequenter nulla,
106 nulla quoque debetur prælatio, vt plenè
apud *Nigr. de laud. tom. 2. quæst. 51. per totam.*
& plenius dictum est *in quæst. 24. quæsit. 4. &
9.* & notat etiam *Donad. de renunc. tom. 2. cap.
26. num. 45. & seqq.*

Quærendum nono an prælatio locum
obtineat in venditione simulata, & quidem
107 affirmandum est venditionem esse nul-
lam, ac proindè prælationem negandam, vt
probat *Castr. dicto cons. 74. lib. 2. Alex. consil. 197.
lib. 7. Tiraq. dicta gloss. 2. num. 12. & seq. Afflict.
dicta decis. 339. per totam Vincent. opin. 332. n.*
*& seqq.* apud quem plures præsumptiones
videas prò simulationis probatione *Rendell.
ad constit. Sanctimus §. scriptum est num. 3. Io:
Papon. ad consuet. Borbon. §. 397. materia vers.
quartum Nigr. de laudem. dicto tom. 2. quæst. 39.
num. 26. & seqq. & tom. 1. quæst. 47. num. 17. &
seqq. Carpan. ad d. cap 417. num. 136. Add. ad
Gips. decis. Bonon. 113. in med.* proindè si con-
trahentes dixerint vendere, & tamen appa-
ret contractum non esse venditionis, sed pi-
108 gnoris, nomenque venditionis fictum ac
simulatum fuisse prælatio negabitur, vt di-
ximus *in quæst. 19. circa fin.* prout è contra si
contractus diuersus, in quo habeat locum
ius congrui verè factus sit, ac simulatus alius
contractus in quo prælatio non vigeat, præ-
lationis ius competit, vt dixi *in d. quæst. 19.
& quæst. 15.* & notat *Benedell. de iur. prothomis.
in §. ideoquè num. 3. & seqq. post Rendell. tract.
pariter de iur. prothom. fol. mihi 387.*

Sed si simulatio non probetur ad fuisse
ab initio contractus, & vnus tantum, emptor
109 scilicet, aut venditor contractum simula-
tum fuisse affirmet, ac simulationem probet
concurrisse ex parte sua tantum, & non ex
amborum consensu, & scientia, vel oppo-
sita simulatio incontinenti non probetur,
aut tandem etiam ea probata alius contra-
ctus verè factus fuerit, in quo prælationis
ius debetur absque dubio prælatio dabitur,
vt plenè probat *Nigr. dicta quæst. 39. num. 53.
ad 59.*

Quærendum decimo, an prælatio com-
petat facta venditione rei litigiosæ, & vide-
110 tur affirmatiuè respondendum, cum enim
talis venditio quoad ipsum alienantem, at-
que inter ipsos contrahentes sit valida, &
perfecta, & tantùm remaneat subiecta re-
tractationi fauore collitigantis, cui præiudi-
cium gignitur, proinde si ipse nolit vendi-
tionem annullare, venditio valida est, &
prælatio dabitur, neque valebit emptor, aut
venditor de nullitate opponere, prout ex
*Tiraq. & Afflict. de iur. prothomis. §. 6. num. 12.*
probat *Cardin. de Luca de seruit. disc. 96. n. 17.
vers. attamen Salernitan. alleg. 35. per totam.*
Quæ vera non existimo, venditio enim rei
111 litigiosæ est nulla ipso iure, iuxtà *Text. in
l. censemus C. de litigios.* & adeò nulla cense-
tur à iure, vt ipsemet venditor possit ven-
ditionem retractare, & ipsammet rem ven-
ditam vendicare, quia cum venditio sit nul-
la ipso iure, & inutilis, potest venditor hanc
nullitatem allegare, vt laté, & eleganter plu-
ribus relatis probat *Peregrin. de Iur. Fisc. lib.
4. tit. 6. à n. 29. ad 33.* vbi cæteris contrarijs
respondet, immò nec emptor potest contra
venditorem agere pro rei traditione, & pro
exequutione promissorum, stante quod
contractus est nullus, vt notat *Bart. in dicta
l. censemus, & Peregrin. de Iur. Fisc. d. tit. 6. nu.
32.* venditore igitur excipiente de nullitate
contractus nulla prælatio dari potest vt su-
pra, dummodò actu ipse venditor tradere

emptori recusauerit, & talem nullitatem al-
legauerit, nec aliter silente venditore, & nil
dicente collitigante, emptor qui fruitur
commodo venditionis repellere potest præ-
lationem petentem sub hoc prætextu, vt su-
pra dictum est.

Neque aliquid obstant quæ allegat *Car-
dinalis de Luca*, quia *Tiraq. & alij* tale quid in
meo Codice non affirmant. & videtur talis
conclusio prorsus contra *Text. in d. l. cense-
mus*.

*Salernitani* opinio in suo casu recepta ve-
112 rissima apparet, ipse enim affirmat, quod
vendita re, & introducta lite inter empto-
rem, & venditorem, vel inter alios & em-
ptorem, aut venditorem super re vendita,
adhuc prælatio peti valeat, & res absque li-
tigiosi vitio concedi possit prælationem pe-
tenti sub eadem incertitudine litem amit-
tendi, vel vincendi, stante quod ista aliena-
tio vel est necessaria tamquam facta lege iu-
bente, quo casu vitium litigiosi non obstat,
*Cancer. var. par. 2. cap. 12. nu. 48. Intrigliol. de-
cis. 46. num. 60. Giurb. decis. 62. num. 20. Bu-
ratt. decis. 133. num. 10. vers. præsertim, Merlin.
decis. 847. num. 8. & seqq. & decis. 170. num. 3.
post Add. ad Posth. de subhast.* vel dici non po-
test alienatio, sed potiùs subrogatio præla-
tionem petentis in locum emptoris, vt sæ-
piùs dictum est in tractatu, & proindè hanc
opinionem sequutus est *Benedell. de iur. pro-
thom. §. prohibemus num. 1. post Rendell. fol. 189.*

Quæres vndecimò an habeat locum præ-
latio quando res non venditur, sed in em-
phyteusim conceditur, & pro veritate plu-
res casus distinguendi sunt.

Primus casus est quando concessio tem-
poralis, vel perpetua fit sub modico cano-
ne, adeout potiùs redoleat beneficium, &
113 donationem, vel fit benemerito, aut ami-
co, vel consanguineo, vel fit aliquibus con-
sideratis certis circumstantijs, quę non con-
currant in alijs, & tunc prælatio locum non
habet, vt egregiè probat *Bero. in cap. potuit
num. 112. vers. & ideò ac seq. de locat. Bertrand.
cons. 7. num. 1. & seqq. lib. 1. Tiraq. de retr. li-
gnag. §. 33. gloss. vnic. num. 1. Fulgin. de iur. em-
phyt. tit. de diuers. quæst. q. 21. per tot. fol. mihi
805. Card. de Luca de seruit. disc. 101. n. 16.*

Secundus est quando emphyteusis conce-
114 ditur alicui vsque ad certas generationes
sub canone tamen magno, & ferè correspe-
ctiuo fructibus, & eo casu quæstio est acer-
rima; sunt enim qui putant hoc casu locum
non esse prælationi, quia non ex quo pensio
correspondet fructibus potest dici res ven-
dita, sed semper concessio remanet emphy-
teutica, de qua si leges, & statuta non loquā-
tur expressè, nec nos earum dispositionem
ad eam extendere debemus, maximè quia
ita frandari posset concedens, qui alium in-
uitus teneretur in emphyteutam accipere, &
generationes prælationem petentis possent
esse longiores, & prorsum vltra generatio-
nes illius, cui res fuit in emphyteusim con-
cessa, quod quidem permittendum non
est, vt latè probant *Bertrand. d. cons. 7. Guttier.
practic. lib. 2. cap. 145. per tot. Fulgin. d. q. 21. &
tit. de emphyt. alien. q. 1. num. 313. Imol. in d. cap.
potuit num. 20. de locat. Petr. Iacob. in sua prax.
rubr. 4. n. 34. Muta ad cons. Panorm. post cap. 28.
super non. declar. num. 27. cum seqq. fol. mihi 243.
Mantiens. ad l. 7. Taur. gloss. 1. num. 10. cum seq.
Carpan. ad Statut. Mediol. cap. 433. num. 16. 24.
& 25. Vrsill. ad Afflict. decis. 72. num. 11. Franc.
decis. 392. num. 9. ibique de Luc. num. 6. Vrsell.
concl. 62. num. 33. & seqq. & nu. 35. Couar. var.
lib. 3. cap. 11. num. 3. Nigr. de laudem. q. 10. art. 1.
num. 15. & seqq. & num. 17. tom. 1. Mastrill. de-
cis. 50. num. 1. & seqq.*

Probatur quoque hæc opinio per *Text. in
c. 1. §. sed etiam res per quos fiat inuestit.* vbi di-
115 citur, quod licet Agnati præferantur in
venditione, & alienatione feudi, si tamen
res datur in feudum non præferuntur nisi
fiat concessio in fraudem, cum autem hoc
casu concessio sit verè emphyteutica, nec
dici valeat in fraudem, meritò prælatio lo-
cum non habet.

Quibus tamen non obstantibus contra-
116 rium prorsus defendunt *Rot. decis. 1. de lo-
cat. in antiq. Valasc. de iur. emphyt. q. 13. nu. 11.
& seqq. Nigr. de laud. d. q. 10. art. 1. num. 17. 20.
& 22. ac per tot. Gratian. discept. 460. num. 48. &
seqq.* vbi plures allegat, quorum plerique nil
firmant *& num. 43. & seqq. & num. 80. ac seqq.
& per tot. Ferron. ad consuet. Burdigal. lib. 1. tit. 2.
de retr. §. 25. col. 2. in princip. vers. sed si res in em-
phyteusim fol. mihi 83. Intrigliol. sing. 328. Cenc.
de Cens. q. 66. num. 30. & seqq. Benedell. de iur.
prothomis. in princ. const. num. 283. in fin. Afflict.
eod. tract. in 8. not. num. 25. & 26. Barbat. de di-
uis. fruct. par. 2. cap. 6. n. 21. & seqq. fol. mihi 157.
Reuerendiss. Antonell. de temp. legal. lib. 3. cap. 2.
num. 20. & 26. Vrsell. d. concl. 62. num. 35. Card.
de Luca istis non relatis d. disc. 103. num. 14. Bero.
& alij in primo casu citati*, qui mouentur ex
quo iste contractus transfert omninò vtile
dominium, atque æquiparatur in omnibus,
& per omnia alienationi, dum canon corre-
spondet fructibus, vel saltem venditioni ad
vitam, vel ad certas generationes, in qua
nulli dubium est quin prælatio locum ha-
beat, neque vllum gignitur incommodum
concedenti, quia sub periculo generationū
primi cōcessionarij rē habebit prælationem
petens, adeout illis extinctis, quamuis vigeāt
illæ prælationem petentis concessio expira-
bit, neque absurdum erit, quod concedens
habeat diuersum emphyteutam inuitus,
quia id prouenit ex iure prælationis, quod
sicuti in omnibus venditionibus operatur
quod vendens habeat diuersum emptorem
inuitus, ita quoque non est absonum quod
idem operetur in concessione ad emphy-
teusim.

Neque *Text. in d. cap. 1. §. sed etiam res* quid-
117 quam operatur, quia ex speciali ratione, &
con-

consuetudine feudali introductum est, quod vassallus possit indistinctè alteri subuassallo subfæudare absque vllo consensu Domini, aut Agnatorum ipsis prælationem negando, dummodo fraus non adsit, quia vassallus subfæudans non desinit esse vassallus, & Domino eadē seruitia præstare tenetur, immò non solùm per seipsum, sed etiā mediāte persona subinuestiti, vnde Dominus conqueri nequit si plures personas habet obligatas, ac proinde euenit quod talis fæudalis consuetudo habens in ventre specialem rationem quæ non adaptatur alijs casibus ad istum casum extendi nequeat, vt plenè probat *Altograd. cons. 5. num. 12. & pluribus seqq. lib. 2.*

Crederem tamen omninò inspiciendum esse, quibus verbis prælationem lex conce-
118 dat, & qua ratione moueatur, quià si ratio, aut verba non congruant concessioni emphyteuticæ, certè prælatio denegabitur, si enim lex Agnatis, & similibus prælationem det ne res exeat de familia, vel vt non transeat ad extraneos, prælatio negabitur, quia mediante concessione emphyteutica res non exit de familia, cum directum dominium semper in illo de familia permaneat, nec res perpetuò apud extraneum transibit, dum finita concessione redibit ad directum de familia, vt egregiè videtur notare *Couar. var. d. lib. 3. cap. 11. num. 3.* si verò & verba, atque ratio non repugnent, prælatio dabitur, quoties tamen canon correspondeat fructuum valori, vel sit insolitus, itaut appareat contractum potius esse speciem locationis, & venditionis, quam emphyteusis, in qua canon datur in recognitionem domini directi, & non in recompensationem fructuum.

Tertius casus est quando res fuit in em-
119 phyteusim perpetuò concessa pro omnibus, & quibuscumque hæredibus, & successoribus etiam extraneis, nullo habito respectu ad personas inuestitorum, cum obligatione pariter soluendi canonem fructibus correspondentem, & tunc prælatio quoque dabitur, quia talis concessio æquipollet prorsus venditioni, & ità procedunt dicta per *Gratian. disc. 460. & Card. de Luca dicto disc. 103. num. 15.* cum distinctione tamen de qua supra.

Quartus casus est quando concessio est facta sub canone redimibili in pecunia ad
120 rationem tot pro centenario, idest cum pacto francandi, & tunc aut francatio fieri debet in pecunia, aut in tot alijs rebus in genere, & prælatio absque dubio locum habebit, quia re vera talis contractus importat emptionem, & venditionem, vel francatio fieri debet in tot bonis in specie specificatis, puta in prædio tali, & tali, & eo casu negabitur, quia æquipollebit contractus permutationi, & intrabunt regulæ de permutatione loquentes, quas infrà ponemus ita *Crob cons. 72. num. 47. & seqq. Ceph. cons. 329. n. 55. & seqq. & num. 79. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. num. 139. Franc. decis. 392. num. 1. & seqq. & decis. 590. per tot. & decis. 610. per tot. Gutt. pract. quæstionum lib. 2. d. quæst. 145. num. 6.* quem ideò male reprobat *Molin. d. disp. 372. in fin. Vrsill. ad Afflict. decis. 72. nu. 10. & seq. Couar. dicto cap. 11. num. 3. ad med. vers. ego verò Benedell. vbi supra num. 268. Rendell. de iur. prothom. verb per locationem num. 4. Cenc. dicta quæst. 66. num. 36. Card. de Luca d. disc. 103. num. 11. alter de Luca ad Franc. dicta decis. 392. num. 7.* vbi tamen subtiliter inquirit de veritate, & dubitat vna cum *Marscian. disp. 93. num. 34. & seqq. Rot. coram Merlin. dec. 210. num. 3. & seqq.* consonat quoque latè de hoc agens *Marius Freccia ad Neapodan. de iur. congr. verb. emit num. 4. fol. mihi 325.* quidquid dixerit *Grat. discept. 885. num. 27. & 28.* quem reijcit *Rumm. in add. ad Afflict. d. not. 3. nu. 10. & seqq fol. 62. vbi num. 17.* limitat si statutum nō habeat verba ampla, & hoc nisi canon sit modicus, concessio facta bettemerito, & pactum francādi sit pro paruo pretio adeout potius præualeat donatio, quia tunc non conceditur prælatio ex prædictis DD. & signanter ex *Bero in dicto cap. potuit.*

Quintus casus est, quando partes dixe-
121 runt in emphyteusim concedere, sed constat contractum esse simulatum, & verè emptionis, & venditionis contractum initum esse, puta quia ingens pretium solutum sit pro re habenda, quod pariter restitui debeat in casum finitæ emphyteusis, vel eodem die concedens eidem emphyteutæ, aut vxori eiusdem directum dominium vendiderit, vel ex alijs coniecturis, & inditijs constet contractum esse simulatum, & tunc prælatio locum habebit *ita Cephal. cons. 703. per tot. Mastrill. decis. 50. per tot. Marta digest. noniss. tom. 3. tit. retractus cap. 7. & cap. 12. per tot. Tiraq. de retr. lignag. § 33. gloss. vnica num. 1. vers. quod si modica Afflict. decis. 72. nu. 9. & 10. ibique Vrsill. ad eumdem num. 3. & seq. Franc. dicta decis. 392. num. 2. & decis. 600. num. 5. de quo vide Parlador. diff. 109. §. 4. num. 10.*

Sextus est casus, quando quis rem pro-
122 priam pecunia recepta supponit in Emphyteusim fauore alterius, aliumque recognoscit in Dominum, & tunc quia prius interuenisse dicitur contractus venditionis, & postea Emphyteusis, ideo dari debet prælatio non in emphyteusi, sed in tali suppositione facta mediante pretio *Menoch. cons. 372. num 28. de Luc. ad Franc. decis. 392. num. 11. & in fine.*

Quærendum duodecimo, an prælatio lo-
123 cum habeat in locatione, & quidem aut locatio est ad modicum tempus, & clarum est prælationem locum non habere, vt plenè probat *Vin. decis. 506. per tot. Marta digest. nouiss. tit. retractus tom. 3. cap. 10. per tot. de Marin. quot. lib. 1. cap. 133. num. 34. & seq. & ibidem Redoer. in addit. num. 3. idem de Marin. in obseru.*

*obseru. ad Renert. decis. 22. num. 4. vers. immò
quod est fortius*, vbi ita pluries decisum testa-
tur *Afflict. contron. Iur. cap. 20.* latè *Rosa con-
sult.27. à num.1. ad 7.* quidquid dixerit *Franc.
Rocc. consult.2. per tot. tom.2. Sanfelic. dec.106.
& 107. Capyc. Latr. decis.57. num.6. & 7. &
decis.168. num. 29. & 30. Nouar. ad pragm. 63.
124 de offic. procurat. Cas. num. 3.* vbi etiam fir-
mauit, quod prælatio locum habet in con-
tractu ad gaudendum *de Luca ad Franc. de-
cis. 17. num. 5. Marscian. cons. 44. num. 12.
& seqq.*

Aut locatio est ad longum, siue longis-
125 simum tempus, & quæstio est anceps,
sunt enim qui defendunt in hoc contractu
locum non habere prælationis ius, vt sunt
*Imol. Bero. Ias. Redoan. Conar. Nig. & alij ad-
ducti in quæst. 31. quæsit. 20. & de Marin. res.
iur. lib.2. cap.161. num.8. in fin. Tiraq. de retr.
lignag. §.33. gloss. vnica num. 1. & seqq. & §.1.
gloss.14. num.84. & seqq. Afflict. decis 72. nu.1.
& seqq. & per totam Amat. res. 54. num. 24.
Rumm. in add. ad Afflict. de iur. Prothomis. fol.
mihi 82. num.28. & pluribus seqq.* quia cum
statutum, & lex loquantur de venditione,
126 & alienatione meritò locum non habet
in locatione, qua mediante res non aliena-
tur, nec venditur, sed tantum mera, & sim-
plex fructuum commoditas conceditur.

Quorum opinio reiicitur *ab Alex. Ruin.
127 Cald. Corbul. Bero. Rot. & alijs adductis in
dicta quæst. 31. d. quæsit.20. Mart. vot.140. nu 1.
Franc. Rocc. dicto resp. 2. num.3. & seqq. Sanf. lic.
decis.106. num.8. Vin. dicta decis.506. Marta di-
gest. nouiss. dicto tit. retractus cap.10. & 11.* vbi
quod habet locum prælatio in locatione fa-
cta de nouennio in nouennium cum clau-
sula ad renouandum, quod etiam tenuit
*Mastrill. decis.4. num.1. & seqq. Carpan. ad Stat.
Mediol. lib.2. cap.398. num.65. & seqq. Rosenthal.
de feud. conclus.90. litt. O. post med. vers. & in
locatione* latè *Rosa dicta consult.27 num.2.* apud
quem plures concordantes *Cald. de Emphyt.
extinct. lib 4. cap.4. num.38. & seqq. Grat dicta
disc.460. num.37. & seqq.* vbi eò magis in lo-
catione ad vitam, vel in locatione perpetua
*Rendell. de iur. prothomis. verb per locationem
num.5. fol. mihi 68.* vbi etiam in locatione
facta creditori ad gaudendum *Benedell. eod.
tract. in princ const. num.283. in fin. Cenc. dicta
quæst.66. num.30. & pluribus seqq. Merlin de-
cis.210. num.4. & seqq.* vbi de locatione per-
petua, & plenè pluribus rationibus adductis
*Berlich. conclus 39. tit. de iur. prothomis. nu.74.
& seqq. part.2. fol. mihi 281.* credentes, quod
locatio ad longum, siue longissimum tem-
pus transferat ius in re possessionem, ac vti-
le dominium, & sapiat speciem alienatio-
nis, in quà locum habet prælatio, & si-
128 gnanter si fiat locatio pro viginti, aut 30.
annis, itaut pro vniuerso illo tempore
conductor vnum tantum pretium soluat
v.g. mille aureos, aut quid simile, quia
tunc nihil interest inter istam locationem,
& venditionem temporalem fundi *Tiraq. de
retr. §.1. d. gloss.14. num.86.*

Sed ego credo hanc quæstionem absolui
129 non posse communibus regulis, & ita
indefinitè loquendo, & quando rationes
librare vellemus, maior fortasse erit vis ea-
rum quas adducunt DD. negantes præla-
tionem in locatione ad longum tempus,
quidquid sit in perpetua, præcipuè quia
plerique Doctores discurrunt in terminis
Constitutionis sancimus, quæ expressè
prælationem dat in locatione, vt notat *Ro-
sental. d. concl.90. num.11. litt. O.* vbi ait quod
in multis locis non datur prælatio in loca-
tione ad longum tempus, proindè recur-
rendum est ad verba, causam motiuam, &
rationem legis siue statuti, quæ si con-
gruant locationi ad longum tempus certè
prælatio in ea danda erit, si verò repugnent
absque dubio eam negare opus est, vt dixi-
mus supra de emphyteusis concessione, &
in specie præ cæteris egregiè id probat *Ti-
raq. de retr. lignag. §.1. d. gloss.14. num.84. 85.
88. & 89.* qui proindè firmat, quod cum
consuetudo, super qua scribebat, præfe-
rebat consanguineos, ne res exiret de fa-
milia, meritò locum non habebat quan-
do fiebat locatio etiam ad longissimum
tempus, cum certum esset, quod res eo fi-
nito absque vllo ministerio ad familiam re-
dire debebat, nisi fieret locatio cum pacto
francandi, vt supra.

Quærendum decimotertio, an habeat
130 locum prælatio in cessione rei, & distin-
guendum est, aut enim ceditur res con-
templatione alterius receptæ, & tunc in-
trant regulæ de permutatione, aut ceditur
gratuitò, & tunc negatur prælatio, quia
est potiùs donatio, quàm venditio, aut ce-
ditur res certo statuto, & dato pretio, & eo
casu quia hæc cessio est vera venditio, &
tantum nomine non autem substantia à
venditione differt, ideò habet locum præ-
latio, iuxta theoricam *Cyni in l. ad officium
num.1.* vbi etiam *Angel. & Castr. in fin. &
Alberic. pariter in fin. & Salicet. in 3. quæ-
stione num.4. C. commun. diuid.* plenè *Paris.
cons. 83. per tot. lib.3.* quidquid dixerit *in
cons.82. num.8. ad 31. eod. lib. Camuncul. decis.
Bonon. 9. num 5.* Aut ceditur res nullo dato
pretio, sed reseruato censu super re cessa, &
131 tunc prælationem negandam esse credidit
*Armenzan. decis. Gen. 44. per tot.* motus ex
quo potius iste est contractus emphyteusis,
vel census reseruatiui, quam venditionis,
in quo propterea prælatio locum non ha-
bet, idque verum nisi constet de fraude, &
nisi adsit pactum francandi, & redimendi
censum pro certo pretio, vt plenè *Tiraq. de
retract. lignag. §.1. d. gloss.14. num. 119. Gut-
tier. pract. lib.2. quæst.145. per tot. Francb. dicta
decis.392. num. 1. & seqq. & per tot. Fulgin. de
iur. emphit. tit. de diuers. quæst.21. num.4. & 5.
Card. de Luca de seruit. dicto disc. 70. num. 17.*

&

*& dicto diſc.* 103. *per tot.* de quo etiam viden-
dus eſt *Molin. de contract. diſp.* 372. *per tot. fol.*
*mihi* 531. qui de hoc plenè diſſerit; Aut
132 tandem ceditur res cum onere ſoluendi
tot, & tot debita cedentis ſpecificata, &
æquiualentia pretio ipſius rei, & eo caſu
quoque prælatio dabitur *Tiraq. dicta gloſſ.* 14.
*num.* 114. *Franch. dicta decif.* 392. *num.* 3. *Nigr.*
*de laud. tom.* 1. *quæſt.* 20. *num.* 98. *& ſeqq. Salgad.*
*in labyrint. credit. part.* 2. *cap.* 26. *num* 23. *&*
*ſeqq.*
Sed ſi debita non eſſent ſpecificata, & in
133 genere dictum ſit, quod ceſſionarius te-
neatur ſatisfacere creditoribus cedentis,
tunc videtur *Tiraq.* vbi ſupra dubitare, an
prælatio competat, quia iuxta theoricam
*Fabr. in §. item pretium circa med. Inſtit. de*
*empt. & vendit.* non videtur hoc caſu facta
venditio, quia pretium non eſt certum, ne-
que poterit prælationem petens quid cer-
tum ſoluere ſequitur *Caſſaneus ad conſuetud.*
*Burgund. rubric.* 10. *de retract.* §. 9. *num.* 18.
Crederem tamen, quod ſi prælationem
petens certificaret debita, eaque quæ ſolui
debent probaret verè adeſſe, aut actu à ceſ-
ſionario ſoluta fuiſſe, prælatio danda ſit,
quia pretium poteſt ex debitis verè exiſten-
tibus, vel actu ſolutis certificari, & ita con-
134 tractus perfectus iudicatur *ad Text. in l. hoc*
*rerum §. huiuſmodi ff. de contrab. empt. Gomez*
*de empt. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 9. *Aryus Pinell. in*
*l.* 2. 2. *parte cap.* 3. *num.* 10. *& ſeqq. C. de reſcind.*
*vend. Cald. de empt. cap.* 18. *num.* 11. *D. Pacion.*
*de locat. cap.* 17. *num.* 63. & optimè reprobato
*Fabr. Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 19. *num.* 47. &
plenè *Niger. de laudem. tom.* 1. *dicta quæſt.* 20.
*à num.* 107. *vſque ad num.* 118. vbi tamen
affirmat, quod ſi debita eſſent incerta,
ſub conditione, vel in diem, vel illiqui-
da, tunc fiat extimatio talium debitorum
habita ratione incertitudinis, & conditio-
nis.
Quærendum decimoquarto, an habeat
135 locum in diuiſione, & quidquid plerique
dixerint indubitatum eſt, quod ſi diuiſio
ita fiat, vt prædium cum prædio compen-
ſetur, itaut alteri certa bona, alteri verò
aliæ res dentur prælatio locum non habeat,
quia hæc diuiſio non eſt emptio, nec ven-
ditio, & multum à tali contractu differt, &
potius vicem permutationis obtinet, vt te-
nuit *Afflict. de iur. prothom. §. licet enim ſu-*
*pra num.* 36. *& ſeqq. Caſſan. ad conſuet. Burgund.*
*tit. de retract. rubr.* 10. §. 9. *verſ. item alij Hartman.*
*Piſt. obſeru.* 138. *num.* 1. *Berlich. pract. part.* 2.
*concl.* 39. *de iur. prothom. num.* 69. & hanc opi-
nionem in terminis emphiteuſis tenuit
etiam *Ripa in l. qui Romæ §. Duo fratres nu.* 86.
vbi etiam *Crot. num.* 136. *verſ. ſecundus caſus*
*ff. de verb. oblig. & Iaſ. in l. fin. num.* 114. *verſ.*
*quod oſtendo C. de iur. emphit. Gabr. conſ.* 84.
*num.* 7. 8. *& ſeqq. lib.* 1. *Corbul. de iur. emphit.*
*tit. de Can. priuat. ob alien. irrequiſ. Dom. lim.* 7.
*num* 6. *circa fin. & ſeq. fol mihi* 259. *Giurb. ad*
*conſuet. Senat. Meſſan. cap.* 1. *gloſſ.* 9. *part.* 1.
*num.* 25. *fol. mihi* 170. dicentes, quod ſi fiat
136 diuiſio rei emphyteuticæ inter plures em-
phyteutas, re vni adiudicata, data alteri re
allodiali locum non habeat prælatio, quæ
alias competeret Domino directo in parte
rei emphyteuticæ alteri adiudicata, & hanc
opinionem defendere videtur etiam *Carp-*
*zou. ad Conſt. Saxon. part.* 2. *conſtit.* 32. *diffin.* 17.
*&* 18. *per tot.* Si verò diuiſio ita fiat, vt al-
137 teri predium, alteri verò pretium detur,
& eo caſu prælatio danda eſt, quia iſte
æquiparatur contractui emptionis, & ven-
ditionis, vt notant *Rip. in dicto §. duo fratres*
*num.* 86. *& Crot. num.* 136. *Gabr. conſ.* 84. *nu.* 8.
*in princ. & num.* 12. *verſ. nam quod lib.* 1. *Cor-*
*bul. dicta limit.* 7. *num.* 9. *&* 10. & in hanc in-
clinat *Tiraq. de retract. lignag.* §. 1. *gloſſ.* 14.
*num.* 76. *& ſeqq.* vt etiam probat *Benedell. ad*
*princ. Conſtit. num.* 73.
Aliter tamen reſoluit *Rendell. de iur. pro-*
138 *thom. §. cauſa verò dotis à num.* 9. *vſque ad fin.*
*fol. mihi* 227. putans, quod ſi diuiſio fiat de
hæreditate, ſiue eius quota, ceſſet ius pre-
thomiſeos, cum tale ius ceſſet in incorpo-
ralibus, ſed de hoc vide, quæ dicta ſunt ſu-
pra *num.* 42. *& ſeq.* Si verò diuiſio fiat de re-
bus, corporalibus, & tunc, aut diuiſio fit
ſponte, & opinatur quod ſi res commodam
recipiebat diuiſionem prælatio locum ha-
beat, ſecus ſi talem commodam diuiſionem
non recipiebat, cum eo caſu videatur ne-
ceſſaria alienatio, & Partes exequutæ vi-
deantur id, ad quod à Iudice cogi poterant.
139 Aut fit coactè, & Iudicis authoritate, &
pariter negandam putat prælationem, quæ
non habet locum in alienatione neceſſaria,
de qua opinione dubitat *Tiraq. dicta gloſſ.* 14.
*num.* 78. Sed de his ad ſaturitatem diſſerui-
mus *in quæſt.* 17. *per tot.* vbi varios caſus di-
ſtinximus ad effectum videndi, quando nam
alienatio neceſſaria dicatur.
Aliter etiam diſtinguunt *Hartman. Piſt. di-*
140 *cta obſeru.* 138. *num.* 4. *& ſeqq. Berlich. dicta*
*concl.* 39. *num.* 70. *&* 71. credentes, quod ſi
Partes incæperint à venditione, tunc præ-
latio locum habeat, ſecus ſi incæperint à
diuiſione. Sed hæc eſt opinio, quæ adhæ-
ret formalitati verborum, & non ſubſtan-
tiæ actus, qui geritur, proindè non atten-
denda quamuis dictorum DD. concluſio-
nem admittendam credam in eorum caſu,
in quo cum vigore ſtatuti tertia pars bono-
rum Mariti prædefuncti deberetur vxori,
data in diuiſione eidem integra re pro tota
ſua tertia parte, prælatio non viget, quia
licet in illa re vxor ſolum tertiam partem
vigore ſtatuti haberet, alteræ tamen partes
totam rem conſtantes non iure venditionis
deuoluuntur ad vxorem, ſed iure diuiſio-
nis, & tranſactionis ſimplicis, ex quo vxor
alias partes, quas pro ſua tertia habebat in
qualibet re, penes hæredem dimiſit, dum-
modo non ſit facta extimatio cæterarum
par-

partium, & pro ea extimatione tota res
vxori adiudicata, quia eo casu prælatio lo-
cum habebit, vt supra, & infra dicemus,
maximè si Partes incæperint á venditione,
& datione in solutum; Cæterum si in-
141 cipiant á diuisione, & verè contractus sit
venditionis, vel eius naturam sapiat, præ-
latio dabitur, & è contra si incipiant á ven-
ditione, & verè contractus sit diuisionis, re
alia data, prælatio negabitur, vt sæpè in si-
milibus dictum est in tractatu, ex quo non
formalitatem verborum, sed substantiam
actus in hac materia inspicere debemus, vt
in *quæst.19. circa fin.*

Quærendum decimoquinto, an habeat
locum prælatio in permutatione, in qua
quæstione plures casus pro veritate distin-
guendi sunt.

Primus casus est quando permutatur res
142 stabilis cum re stabili inextimata, & eo ca-
su absolutum est apud omnes prælationem
non vigere, tum quia leges loquentes de
venditione non vigent in permutatione,
tum quia nihil præiudicatur consanguineis,
& alijs habentibus ius prælationis, cum in
locum rei alienatæ succedat res permutata
cum ijsdem oneribus retractus in casum
alienationis (quæ ratio indistinctè non est
vera, vt in fine huius quæstionis dicam;)
Tum tandem quia non potest is, qui præ-
ferri vult eamdem rem dare, nec satisfacere
voluntati permutantis, qui in tantum con-
traxit in quantum ad rem illam specificè
permutatam specialem habebat affectionē,
vt probat *Afflict. de iur. prothomis. §. 3. not.9.
num. 11. cum seqq.* vbi plenè *Rumm. in addit.
ad eumdem fol. mihi* 152. *& Bald. eod. tract. n.9.
Ias. in l. fin. num.102. vers. ergo C. de iur. emph.
Bero. in cap. potuit num.96. de locat. Bald. in l.
qui Roma §. duo fratres num. 8. ff. de verb. oblig.
Guidopap. decis. 92. & 508. Tiraq. §. 1. dicta
gloss. 14. num.28. & seqq. Berlich. par.2. concl.39.
n.55. & seqq. Rosenthal. de feud. cap.9. membr.2.
concl. 90. num.11. litt.O. Donad. de renunc. tom.
1. cap. 30. num. 58. Gratian. disc. 885. num.9. et
seqq. Cassan. ad cons. Burgund. tit. de retract. rubr.
10. §. 9. num. 10. in fin. vers. istud est magnum
fol. mihi* 1342. *Rendell. de iur. protom. §. causa
verò dotis verb. ex permutatione num. 1. & seqq.
fol. mihi* 208. *& seqq. Bard. eod. tract. qu.12. n.3.
Cald. de iur. emph. lib.4. cap.13. n.33. in fin. Corbul.
tit. de caus. priuat. ob alien. irrequis. Dom. limit.
12. num.2. 3. & seqq. fol. mihi* 262. vbi infini-
tos refert *Add. ad Buratt. decis.937. num. 20. &
seqq. Rub. in annot. ad decis. 131. num. 153. &
seqq. par.8. recent. Rota coram Penia decis. 88.
num. 13. coram Buratt. decis. 6. num. 12. coram*
143 *Vbald. decis.* 89. *num.2.* in quibus etiam ha-
betur, quod licitum sit permutare etiam ad
excludendos prælationis ius habentes, & in
*rec. dec.322. num. 12. vers. secundo, quia part. 4.*
nisi tamen prius sit facta venditio, & post-
modum permutatio *Rumm. in addit. ad Afflict.
§.2. not.9. n.2. fol.155.*

Secundus casus est, quando pro fundo
144 auito, vel vicino datur res extimata, & è
contra, & eo casu acerrima est quæstio;
Sunt enim qui putant prælationi locum es-
se credentes hoc casu potiùs venditionis,
quam permutationis esse contractum, quia
cum permutantes fundos extimauerint vi-
dentur inuicem vendidisse, & pro pretio in
solutum fundum tradidisse, vt notat *Boer.
decis.144 num.1. in med. versic. quia in casu Tira-
quell. dicta gloss.14. num.19.20. & seqq. Berlich.
dicta concl.39. num. 58. Marant. in tract. de multi-
plic. alienat. num.* 141. vbi proindè consulit
contrahentes, quod caueant ab appræcio rei
permutatæ *Maxilla ad consuet. Bari tit. de iur.
prothomis. §. in permutationibus num.6. versic. quid
enim si aliquis Bard. dicta quæst.12. num.3. vers. se-
cundo limita Corbul. dicta limit.12. num.8. Nouar.
in add. ad Franch. decis.392. versic. in permutatio-
ne pariter Rumm. in addit. ad dict. not.9. numer.3.
fol. mihi* 153.

Sunt alij, qui totum oppositum defen-
145 dunt opinantes, quod prælatio non detur,
quodque venditio facta non sit, cum enim
Partes contractum permutationis facere
voluerint, æstimatio facta dicitur, non ad
effectum contractum diuersum nempè em-
ptionis faciendi, sed ad effectum sciendi va-
lorem prædiorum permutatorum, vt digno-
scere permutantes potuissent, quinam tene-
retur alteri refundere; Prætereà dum ab
146 initio conuentum est de dandis inuicem
rebus licet æstimatis, vna res non potest es-
se pretium alterius, ne alias contingat, quod
res pro re vendatur contra *Text. in §. pretium
institut. de empt. & in l. empti fides C. de contrahen.
empt.* & hanc opinionem semotis præsum-
ptionibus fraudis tenuit *Rendell. de iur. pro-
thomis. §. causa verò dotis verb. ex permutatione
num.25. & seqq. fol. mihi* 213. *Afflict. eodem tra-
ctat. §.3. num.14. de Luc. ad Franch. dicta decis.392
num.9. versic. adsunt tamen Rota coram Pæn. de-
cis.88. num.13.* & egregiè *coram Vbald. dicta de-
cis.89. num.5.* quas in praxi sequendas esse pu-
tat *Cardinalis de Luca de seruit. ad mat. retract.
disc.76. num.11.* qui tamen credit huic opi-
nioni legales rationes non assistere, sed fal-
litur, quia vltra præcitatas alia adest ratio
concludens; Principalis enim ratio propter,
quam in permutatione locum non obtinet
147 prælatio, est, quia non potest, is qui præ-
ferri vult eamdem speciem dare, aut æquiua-
lentem, in qua moraliter eadem adesse va-
leat affectio permutantis; Cum autem hæc
eadem ratio æquè vigeat facta permutatio-
ne rerum æstimatarum, quia prælationem
petens dando pretium & æstimationem, non
dat permutanti eam speciem propter quam
permutauit, alias non contracturus, merito
prælatio non habet locum, nisi quando
Partes priùs conuenerint de pretio certó, &
postea speciem in solutum dederint, vt præ-
cisè bene explicat idem *Cardinalis de Luca de
seruit. disc.73. num.5. in fin.* vel nisi Incæperint

á ven-

à venditione, vt ex *Molin.& Piſtor. obſeruat. Berlieb.dicta concluſ.39.num.57.* de quo vide
*num.140.& ſeqq.*

Tertius eſt caſus, quando prædium per-
148 mutatur, cum re mobili, puta mobilibus,
equis, frumento, vino, oleo, cum marca
argenti, panno ſcarlatæ, & ſimilibus, &
hoc caſu prælationem locum habere defen-
dunt *Boer.ad conſuet.Biturie.§.1.poſt med.Tira-
quell.dicta gloſſ.14.num.43.& ſeqq.Ioan.Sayſon.
ad conſuet.Turon.tit.15.de retr.§.10.Ioan.Papon.
ad conſuet. Borbon.tit.de retract.§.452. Muta ad
conſuet.Panormit.cap.26.num.183. Rendell.dicto
verb.ex permutatione à num.18.& pluribus ſeqq.
fol.mihi 212.& 213.Berlieb.dicta concluſ.39.nu-
mer.60.* latè & egregiè *Cald.de emphyt.dicto
lib.4.cap.13.nu.19.ad 23. Nigr.de laudem.tom.1.
quaſt.20.num.110.& 118.* eſtque de hoc opti-
ma theorica *Petr.Iacob.in praxi rubr.4.de action.
in rem pro re emphyt. num.18. fol.mihi 12. col.3.*
149 ſiue res iſtæ datæ ſint æſtimatæ, ſiue in æſti-
matæ, quia ſi agitur de rebus conſiſtentibus
in numero pondere, & menſura, quæ reci-
piunt functionem, iuxta *Text. in l.2.§.1.ff ſi
cert. petat.* certè poterit prælationem petens
tantumdem dare, & eaſdem menſuras triti-
ci, vini tradere, nec audietur ſic permu-
tans, quaſi habear ad eas res ſpecialem affe-
ctionem, quia cum dictæ res recipiant fun-
ctionem, & ſic omnimodam ſimilitudi-
150 nem, iſtud intereſſe, & affectio non con-
ſideratur à iure, prout in mutuo talium
rerum tale quid lex non admittit, vel vale-
bit is, qui præferri vult æſtimationem, &
pretium earumdem rerum conſignare, quaſi
ſemper cenſeatur interueniſſe æſtimatio, &
res mobiles loco pretij datæ ſint, vt tradit
*Io:Beſſian.ad conſuet.Aluern.tit.de retract.art.30.
verſ.tertio ſacit.*

Sed hæc, ita demùm procedere putat *Mo-
lin.ad Conſ.Pariſ.tit.1.de retract.§.13.gloſſ.5.nu-
151 mer.49.* quando mobilia non eſſent pretio-
ſa, vt referr *Tiraquell. dicta gloſſ.14.num.43.in
fin.* qui tamen iuſtè videtur ab eo diſcedere
*num.44.* vbi exemplum ponit de monilibus
aureis, gemmis, alijſque rebus pretioſis, ne
alias facilè ſit fraudem facere, & prælationis
ius elidere.

Verum quamuis plurimi exiſtimem au-
152 thoritatem prædictorum Doctorum, ad-
huc tamen multum arbitrium Iudicis, cir-
ca id verſari puto, fingamus enim quod No-
bilis Iuuenis pro pulcro Equo, aut pulcra
veſte domum det & permutet, permutatio-
nem facere velle declarans, non tam liben-
ter inclinarem pro prælationis conceſſione,
quia cadit in talibus rebus affectio ex vtra-
que parte, in Iuuene enim nobili affectio
Equi, & veſtis inſignis, & in dante equum
affectio domus habendæ, ſine qua alias al-
ter contracturus non fuiſſet, & equum non
dediſſet, vt egregiè notat *Maxill. in dicto §.
in permutationibus num.7. Rumm.in addit. ad dict.
not.9.num.4.fol.mihi 153.* & *Rendell. dicto verb.
ex permutatione num.27.* vbi ideò *num.24.* ca-
uendum eſſe putat à *Beſſian.* indiſtinctè præ-
lationem concedente. Proptereà in iſtis ca-
ſibus circumſtantiæ attendendæ eſſent, per-
quirendo an is, qui vendit veſtem, vel
equum ſit mercator, an res illæ fuerint an-
teà venales, an ſtatim vel poſt breue tempus
venditæ poſtmodum ſint, & ſimilia, quæ
fraudis præſumptionem inferre valeant, &
ita iuxta circumſtantias arbitrium Iudicis re-
gulabitur.

Quartus eſt caſus, quando pro vna re,
153 quæ permutatur ſoluitur alteri certa ſum-
ma pecuniæ, quæ refunditur ad æqualitatem
inducendam, & tunc quæſtio eſt ſolemnis,
& proindè vt clariùs procedamus diſtin-
guendum eſt, nam aut refunditur pecunia
minor valore rei, & abſolutum eſt prælatio-
nem non dari *Bald.de iur. prothomiſ. numer.8.
Afflict.eodem tract. §.licet enim num.26. Boer.di-
cta deciſ.144.num.1. Berlich.dicta concl.39.nu.56.
Maxilla dicto §.in permutationibus num.2. & 3.
Franeb.deciſ.392.num.2. Gomez ad leg.Taur.20.
num.15.verſic.item quaro Burg.de laud.2.par.4.
inſp.num.10.Parlador.diff.109.§.4.num.7.& ſeq.
Corbul. dicta limit.12.num.5.& ſeqq.Gratian.di-
ſcept.885. num.20.& ſeqq.Rendell.dicto verb.ex
permutatione num.51.& ſeqq.Card.de Luca de ſer-
uit.diſc.73.num.8.& 9.* dummodo contrahen-
tes vſi ſint verbis, & medijs in permutatio-
nibus adhiberi ſolitis.

Au: pecunia, quæ datur excedit valorem
154 ſpeciei, & tunc ſunt quidam, qui tenent
prælationem non dari, niſi exceſſus ſit in
tertia parte, vt videre eſt apud *Rip. reſp.25.
num.11. de iur.emphyt. lib.2.* quem ſequitur
*Mantic.de tacit.lib.25.tit.2.num.6. Gratian.dicta
diſc.885.num.22.de Luc.ad Franch.dicta dec.392.
num.9. Marta digeſt. nouiſſ. tit. retractus tom.3.
cap.24.per totum,* quibus quoque accedere
videntur *Caſtren in l.ariſto in princ. num.6.ff.de
donat.Corbul.dicta limit.12.num.5.& 6.* qui re-
ſpondent, quod ſi exceſſus eſt modicus præ-
latio locum non habet, dum adhuc contra-
ctus remanet permutationis, ſi verò eſt ma-
gnus prælatio locum habeat.

Quidam verò opinantur contrarium, cre-
155 dentes, quod quando pretium excedit,
ſemper ſit contractus vendirionis, & non
permutationis, locumque habeat prælatio
vt videre eſt *apud Mantienſ. ad leg.7.Hiſpan.
gloſſ.11.per totam Parlador.dicto §.4.num.7.& 8.
Boer.dicta deciſ.144.num.2. & deciſ.214.num.1.
circa fin.* vbi hanc opinionem veram profi-
tetur maximè ad fraudes euitandas *Bard.de
iur.congr.dicta quaſt.12.num.3. verſ.tertio, limita
Franeb. dicta deciſ.392. num.2. Maxill.* & alij
præcitati *Conar. var. lib.2. cap.4. num.9 Ren-
dell.vbi ſupra num.52. Viſcont.in ſuis concluſion.
verb. ius congrui verſic. habet locum,* & plenè
id tuetur *Tiraquell. de retract. lignag. §.30.
gloſſ.1. num.9. ad 13. Molin. de contract. tra-
ctat.2.diſput.370.§.cum dubio* vbi quod ſufficit
modicus.

N

156 Alij verò opinantur hanc quæstionem
procedere in dubio, quoties scilicet Partes
nec permutare dixerunt, nec vendere, quod
si Partes vendere dixerint, aut principali-
ter pretium dent, & speciem accessoriè, cla-
rum erit prælationem locum habere, si au-
tem permutare protestatæ sint, & pretium
non principaliter, sed accessoriè interuene-
rit, tunc quamuis pretium æquiualeat, vel
maius sit specie data, adhuc remaneat con-
tractus permutationis, atque prælatio in
eodem non vigeat nisi fraus appareat, vt
egregiè notat *Nouar. in add. ad Franch. dicta
decis. 392. vers. in permutatione post med. Decian.
resp. 23. per totum lib. 2. signanter num. 16. & seqq.
Pænia dicta decis. 88. num. 13. Vbald. dicta dec. 89.
num. 7.* concordat *Rumm. in addit. ad Afflict. fol.
mihi 153. Card. de Luca de seruit. dicto disc. 76.
num. 11. alter de Luca ipsi non inferior in add. ad
dictam decis. Franch. 392. num. 9. in fin.* qui ta-
men licet concludant in praxi ab hac opi-
nione difficile esse recedere, tamen fatentur
legales rationes pro hac opinione non assi-
stere.

Atque hæc opinio mihi potiùs placet
157 quoties non concurrant tales circumstan-
tiæ, quæ suadeant Partes ita egisse, vt frau-
darent prælationis ius habentes, puta quia
prius fecerint tractatum de vendendo, vel
res habitæ fuerint venales, aut pretium &
species in implementum venditionis acces-
serint, & similia acta sint ex quibus argua-
tur animus præmeditatus fraudandi, vt
apud *Rendell. dicto verb. ex permutatione nu-
mer. 52. vers. intelligendo*, qui quamuis ca-
sum ponat quando adest æqualitas pretij, &
speciei, adhuc tamen quia eædem sunt ra-
tiones, & motiua, propterea eadem con-
clusio locum habere debet; Vndè est quod
puto cauendum in his circumstantijs *à di-
cta decis. Vbald. 89. num. 4.* in qua dicitur,
158 quod tractatus de vendendo non inducat
probationem fraudis, si postea Partes per-
mutent, quia id verum esse potest, si non
concurrat hæc circumstantia, quod nem-
pè pretium superet speciem datam, quæ in
casu *decis. Vbald.* verè non concurrebat, hoc
enim casu, quia maxima est fraudis præ-
sumptio sola qualitas excessus pretij, vt ip-
se met *Decian. dicto resp. 23. num. 21. versic. &
præcipuè* apertè fatetur, ideò probato quo-
que inter eosdem, qui permutarunt hoc
modo, priore tractatu vendendi, & emen-
di, absque dubio fraudis præsumptio auge-
tur, fateor tamen arbitrium Iudicis multum
posse in his casibus.

Ratio verò præcipua propter quam ve-
159 riorem puto hanc opinionem est illa sæpè
repetita; Contrahentes enim principaliter
permutantes ob affectionem quam rei ha-
bebant, & commodum quod ex ea habere
putabant, alias non essent contracturi, si lo-
co rei eius pretium habituri essent, quam-
uis ideò ad æqualitatem contractus pretium
æquiualens, aut maius suppleuerint, non
exindè contraxerunt ad effectum illud pre-
tium, sed ad effectum eam rem, quæ fun-
ctionem, & similitudinem non recipit ha-
bendi; Itaque si eamdem rem is, qui præ-
ferri vult, dare non potest, meritò prælatio
locum non habet, vt supra.

Aut tandem pecunia est æqualis, & eo
160 casu si Partes permutare dixerunt præla-
tio locum non habet, si vendere volue-
runt, vel species accessoriè, & pro supple-
mento pretij interuenit, prælatio dabitur,
vt supra, & probat *Berlich. dicta quæst. 39.
num. 57.* melius *Parlador. dicta diff. 9. §. 4. num. 8.*
si verò versemur in dubio, & tunc ardua
est quæstio, quam irresolutam reliquit
*Franch. dicta decis. 392. numer. 2. & Mantua de
iur. prothom. quæst. 2.* sed *Tiraquell. dicto §. 30.
gloss. 1. à numer. 13. ad fin.* more solito fir-
mat contractum esse permutationis, at-
161 que in eo retractum locum non habere,
& sequitur plenè hanc opinionem defen-
dens omnibusque rationibus respondens
*Rendell. dicto verb ex permutatione à num. 52. vs-
que ad fin.*, quod tamen pleti que verum non
credunt, putantes conuentionem istam si-
mul esse venditionem, & permutationem
pro media parte, vt apud *Tiraquell. ipsum
num. 36. & seqq.* & plenè apud *Couar. dicto
cap 4. var. lib. 2. num. 9. vltra med. ex theorica Al-
ciat. in l. 2. num. 18. ff. de verb. obligat. & in l. 2.
vers. quartus casus ff. si cert. petat.* quam sequitur
*Pinell. in 2. par. rubric. de rescin. vend. cap. 2. num. 8.
& 9.*

*Maxill.* verò *ad consuet. Bari dicto verb. in per-*
162 *mutationibus num. 3.* defendit contractum
potiùs esse emptionis, & venditionis, at-
que in eo locum habere ius congrui, quem
sequitur *Viscont. in dictis suis conclus. verb. ius
congrui de Luca ad Franch. dicta decis. 392. nu-
mer. 9. vers. sed Maxilla adhærendo theorica Bald.
in prælud. feud. col. 4. versic. pro intellectu horum
num. 11.*

Sed circa id crederem circumstantias cu-
163 iuslibet casus esse inspiciendas, & conie-
cturas pro detegenda voluntate contrahen-
tium attentè perpendendas esse, multum-
que Iudicem arbitrari posse, pacta, conuen-
tiones antecedentes, solitum Partium,
vtrum res fuerit venalis, vtrum venditor,
vel emptor sint mercatores, & similia pon-
derando.

Quintus casus est, quando loco rei dan-
164 tur tot annui redditus, seu census, quos
quis habet contra tales, & tales debitores,
nulla facta conuentione seu tractatu ven-
dendi, neque ipsis in solutum datis, sed
tantum permutatis, & eo casu verè contra-
ctum esse permutationis, & retractum lo-
cum non habere, ex quo datur res stabilis
pro re, quæ pro stabili reputatur defendunt
*Tiraquell. de retract. §. 1. gloss. 14. nu. 120. & seqq.
Grat. dicta disc. 885. num. 27. & seqq. & per totam
Rendell. dicto verb. ex permutatione num. 40. &*
plurij

pluribus seqq. de Luca ad Franch. dicta decis. 392. num. 6. & 8. vbi reijcit contrarium dicentes Card. de Luca de seruit. disc. 73. per tot. qui optimè respondent obiecto, quo quis potest vti parificando hunc casum cum illo census cum pacto francandi, & ratio differentiæ est euidens, quia licet vendita re, vel concessa re cum promissione, vel censu annuo promisso ab ipso emptore cum pacto francandi competat prælatio, eò quia tunc est vera venditio, & census ad libitum emptoris extinguibilis est, verum pretium, tamen datis in locum rei permutatæ tot censibus est vera permutatio, quia census dantur
165 tamquam species, neque eosdem præstare potest eodem modo, & forma prælationem petens, immò fors est demortua, neque est in arbitrio acquirentis habere pretium in pecunia, cum id pendeat ab arbitrio debitoris cessi, & hæc est vera differentia, ac proinde malè Gratian. dicta disc. 885. num. 27. quem refert de Luca ad Franch. dicta decis. 392. num. 8. interpretatus est decis. Franch. 392. quæ cum loquatur de pensione annua cum pacto francandi non aptatur huic casui.

Eodemque modo respondendum est, si
166 res corporalis permutetur cum re incorporali, idest cum aliquo iure reali, puta iure lignandi, & similibus, cum tunc prælatio non vigeat, neque permissum sit ælliimationem offerre, vt plenè Gratian. dicta disc. 885. num. 29. & 30. Rot. dicta decis. 83. coram Pania, & plenè Add. ad Buratt. dicta decis. 937. num. 20. & seqq.

Sextus est casus, quando res permutatæ
167 non diù apud permutantes remanent, sed statim rursus venduntur, & tunc quia arguitur fraus prælatio locum habet, ita probat Ign. in l. dudum col. antepen. num. 103. versic. sed an is qui prohibetur, & multis seqq. C. de contrahen. empt. plenè Tiraquell. de retract. dicta gloss. 14. num. 35. ad 40. vbi idem putat si non longo temporis interuallo res fuit retradita permutanti, qui fortè eamdem rem
168 quam tradiderat permutationis titulo recuperauit, vel emit, vel si in ipso contractu permutationis, vel paulò post conuentum sit, quod alter possit pro tanto pretio rem recuperare, vel redimere, sequitur Boer. dicta decis. 114. Berlich. dicta conclus. 39. numer. 59. Rendell. dicto verb. ex permutatione numer. 21. versic. verum fatemur & seq. & plenè Carbul. dicta limit. 12. num. 9. vbi quod quando fraus, aut simulatio probari potest prælatio datur, de quo tamen vide Rendell. verb. simulatè donauerit in fin. fol. mihi 239. vbi declarat hoc procedere quando res fuit statim, vel intra breue tempus vendita permutanti, secus si statim venderetur extero, vel cum alia permutaretur.

Ipse tamen Tiraquell. in præfat. dicto tractat.
169 num. 78 & seqq. quem sequitur Decian. dicto resp. 23. num. 19. & seqq lib. 2. Rendell. de Iur. prothomis. §. causa verò Dotis, verb. simulatè donauerit num. 8. & seqq. fol. mihi 232. & Rota coram Buratt. dicta decis. 6. num. 12. contrarium in fortioribus verius putat, & defendit, quod si vnus habeat animum vendendi, & alter diceret nolle emere, ex quo dubitabat vicinos posse retrahere, sed velle permutare ad fraudandos vicinos, & vice versa iam reperiat emptorem; qui statim sequuta permutatione illum fundum emat, adhuc prælatio non competat seclusis alijs præsumptionibus fraudis, cum ista non sit calliditas, sed prudens consilium, & ita iudicatum testatur pro Præside, quod quidem cum aliquo dubio admitterem, quia fraus est præmeditata, & concludenter probatur, & si hæc regula locum haberet, numquam fraudis præsumptiones sufficerent, dum semper replicari potest non esse fraudem, sed cauthelam, & actum esse de iure prælationis, immò ipse Tiraquell. in fin. se remittit, ad id quod dicit in dicta gloss. 14. vbi in debilioribus terminis concludit retractum locum habere, ex quo permutantes
170 statim vel post breue tempus vendant, & verè in præfat. refert casum super quo consuluit fauore Præsidis amicissimi, & sigillorum Regiorum Custodis, at in dicta gloss. 14. veritatem indagando contrarium concludit, vt supra dictum est, Rota autem coram Buratt. dicta decis. 6. obiter id dicit, neque ad hunc casum descendit, atque ideò priorem sententiam quam defendit Tiraquell. in dicta gloss. 14. veriorem putarem, sed multum Iudicis arbitrium attentis omnibus circumstantijs posse crederem.

Septimus est casus quando ius prælationis
171 ex pacto, & conuentione competit, & tunc quamuis locum habere in permutatione aliqui Iudices Germaniæ iudicauerint, tamen verius est retractum hoc casu locum non habere, nisi fraudis, & simulationis præsumptiones concurrant, vt iudicatum testatur Berlich. dicta conclus. 39. numer. 61. & seqq. sed in hoc strictius procedendum est, attento, quod facta permutatione, fundus super quo cadit facultas prælationis alienatus in alium liber euadit, nisi adesset hypotheca pro implemento pacti, vt in quæst. 7. num. 16. & seqq. & fundus viceuersa receptus non est subiectus pacto; Ideoque bona fides, & necessitas requiritur, vt excludatur prælatio in tali permutatione secundum Berlich. vbi supra num. 62. qui ita iudicatum testatur, quibus vix assentiri possum, quia aut pactum est reale, ac transit in recipientem fundum, & nullum præiudicium fit stipulanti; Aut pactum est personale, & non egreditur personam promittentis, & eo casu siue permutatio fiat bona fide, siue non, siue ex necessitate, siue ex voluntate, dummodò contractus non sit fraudolentus, & simulatus prælatio numquam locum habebit, dum is qui præferri pe it eamdem rem

N 2

rem, & speciem præstare non poterit, vt supra, & tantum in casu, quo fundus vendatur alteri poterit vti remediis, de quibus disseruimus in *quæst.7.& quæst.9.*

Octauus casus est quando ego habebam
172 duos fundos venales quorum Titius optabat vnum alterum Sempronius, & consulto conueni ad excludendum vicinos, vt quem fundum Titius optabat Sempronio venderem, & è contra, ljque postea permutarunt,& tunc etiam detecta hac conuentione vicini excluduntur, vt testatur decisum *Rendell. d. §. Causa verb. Dotis, verb. simulatè danauerit num.* 10. *fol.mihi* 233.quamuis contrarium afferat defendere *Benedell.* quod tamen cogitandum relinquo ex prædictis.

Quærendum decimosexto, an prælatio
173 vigeat in contractu *do, vt facias*, vel *facio vt des*, vel in alijs,in quibus quis dat aliquam rem alicui, vt aliquid agat, in quo hominis industria requiritur, & non vigere concludunt *Boer. ad Conf. Biturie. tit. de retract.§.primo col.2. num.8. Guidopap. decif.* 508. *num.1.in fin. Ripolt. var. ref. cap. 7. num.474. Cald. de emphit. extinct. cap.13. num.33. in fin. Donade.de renunc.tom.1.cap.30.n.58.*

Sed quid dicendum si aliquis fundum
174 alteri det, vt reficiat suam domum, quæ ruinam minatur, certè videtur neganda prælatio, quia iste est contractus *do, vt facias*, in quo vt dictum est prælatio non datur; Verum ex hoc contractu laudemium, quod pari passu ambulat cum prælatione deberi probant *Bertrand.de Argent. ad consuet. Briton. art.65. verf. quod verò Cappell.Tolof. decif.* 279. *verf. item si quis Nigr. de laudem. tom. primo quæst.* 20. *num.* 119. putantes quod licet quantitas expensarum, quæ fient in reparatione domus ab initio sit incerta, adhuc tamen quia per æstimationem certificari potest laudemium soluendum erit pro rata pretij, quo reparationes æstimabuntur; Ideoque prælationem dandam puto in hoc casu si talis datio fiat Viro inexperto, & artis imperito, quia tunc non fuit considerata industria hominis, sed mera refectio, & reparatio, quæ mediante pecunia fieri debet, & æstimari facilè potest,& eodem modo fieri valet à prælationem habente, quo fieri prætenditur ab extero, quod si aliqua industria exteri requiratur, vel fundum dans motus sit ad dandum, vt exterus solitus, & expertus domos reficere summa cum diligentia domum suam restauret, alias fundum non daturus alteri non tam experto, nec adeò diligenti, tunc negandam esse crederem prælationem,ex quo non posset eodem modo prælationem petens voluntatem dantis fundum satisfacere, ac eandem operam præstare, vt supra.

Quærendum decimoseptimo. An prælatio habeat locum in compensationibus,& dicendum est, quod aut constat de fraude, & locus est prælationi, aut non constat de
175 fraude, & tunc, aut præcedit aliquis contractus, in quo habet locum prælatio, & pro parte pretij emptor intendit compensare, & prælatio absque dubio dabitur, vel nullus contractus præcessit, aptus ad prælationem dandam, & eo casu negatur prælatio, vt notat *Afflict. de Iur. prothomif. §.3.num. 39. Igne. in l. dudum num.* 82 *& seqq. Cad. de contraben. empt.Chassan.ad consuet.Burgun.Rubr.* 10. *de retract. §. 9. num. 16. & seqq. Rumm. in addit. ad Afflict. tract. de quo supra dicto §.3. num. 24. circa finem fol.mihi* 142.*& fol.* 153. *num.6. in fin. Gratian. disc.* 742. *num.* 43. *Rosenthal. de feud. cap.9.membro* 2.*conclus.90.n.*11. *in Addit. litt. O. ante med. Mangil. de evict. quæst.* 136. *num.* 17.

Hinc dixit *Cassan. vbi supra num.* 17. *verfic.*
176 *alias*, quod si quis habens annuum reditum super aliqua re stabili aquisitum ex emptione, vel ex Testamento à se, vel suis maioribus, postea emat rem illam stabilem pro aliqua summa, in illa emptione habeat locum prælatio, adeout prælationem petens soluto etiam valore illius annui reditus, habeat rem liberam, & exemptam, rationem addens, quod in venditione comprehensi quoque sint illi annui reditus, quos emptor possidebat super illa re, cum illi compensati dicantur loco pretij maioris, quod soluere debuisset emptor, si illos reditus super illa re non habuisset, maximè quando adesset pactum, quod illi reditus essent extincti, cum eo casu, pactum illud succederet loco pretij, quæ opinio, semoto pacto extinctionis, non transit sine difficultate, nam quamuis vera sit opinio, quod
177 per acquisitionem prædij seruientis, extincta remaneat ipsa seruitus, ratione incompatibilitatis iuxta *Text. in l. quidquid in fin. ff. commun. prædior. l.prima ff. quemadmodum seruit. admittit. l. si communia ff. de seruitut. rustic. prædior.* & de annuis redditibus impositis super aliqua re *Rot. decif.*299. *num. primo decif.* 182.*num.*2. *decif.*306.*num.*6.*& decif.*510. *num.* 1. *post Cenc. de censib.* Tamen si Dominus reditcum euadat Dominus fundi illins
178 reuocabiliter, tunc resoluto dominio, annui reditus, quos ante habebat super illa re, reuiuiscunt, & extincti verè dici non possunt, sed tantum suppressi quousque durauit Dominium,vt de seruitute est *Text. in l. legatarius §. primo ff. de legat. primo, Traquell. de retract. lignag. §. primo gloss. septima nu.* 70. *Milanens. decif.* 9. *num.* 43. *& seqq. Rot. coram Seraph. decif.* 872. *num.* 3. *decif.*300. *in fin. & decif.* 303. *num.* 7. apud *Cenc. de censib.* & latè *Conc.ipse quæst.*114. *num.*12.*& seqq.* Vndè cum emptor rem illam non aquisiuerit irreuocabiliter,dum auocatur à prælationem
179 petente, meritò, vel illi annui reditus non fuerunt extincti, sed tantum suppressi durante dominio, vel auocata illa re, reuiuiscunt, atque ideo non potest prælationem habens soluere illorum existimationem, &

tem

rem liberam habere, nisi sint reditus ad nutum arbitoris redimibiles, vt de vsufructu latè in his terminis *Tiraquell. dicto §. primo glos. 7. à num. 62. vsque ad 73.* signanter *num. 71. & 72.*

Quærendum decimooctauo, an prælatio competat in transactione, & sunt qui distinguunt inter casum, in quo per viam Transactionis, res transferatur in alium, qui eam non possidebat, data aliqua compensatione
180 in pecunia numeraia, & inter casum, in quo res remanserit apud eum, qui iam possidebat, & ad se eximendum à lite, alteri certam quantitatem dedit, & in primo casu prælationem concedunt, in secundo verò negant, vt videre est apud *Tiraquell. de retract. lignag. §. primo gloss. 14. num. 62. & seq. Thesaur. quæst. forens. lib. 3. quæst. 32. nu. 3. in fin. Valeron. de Transact. tit. 5. quæst. 5. sub n. 42.* apud quos videri poterunt rationes eorum opinionem confirmantes. *Cald. de Iur. emphit. lib. 4. cap. 9. n. 35. & seqq.*

181 Sunt alij, qui indistinctè in transactione prælationem concedunt, siue res tradatur, siue dimittatur, præsupponentes, quod possit prælationem petens subrogari in iure, quod transigens dimisit, vt defendunt plures, suas rationes alleganies apud *Tiraquell. dicta gloss. 14. num. 64. Hermosill. ad leg. Hispan. in l. 55. gloss. 4. num. 11. fol. mihi 257. tom. 2.* quos refert *Valeron. vbi supra, Cutell. decis. Sicil. 8. num. 22. Vrceol. de transact. quæst. 78. nu. 33. & seq. Rendell. de Iur. protbomis. §. causa verò dotis, verb. ex transactione à num. 3. ad 6. fol. mihi 225. & seq.* vbi tamen sequendo opinionem *Bartoli in l. prima ff. pro empt. & Boer. decis. 42. num. 26.* differentiam facit an is, qui dimittit rem, & recipit æstimationem, cedar, & transferat ius, an verò simpliciter nullum ius cedendo, renuntiet, & quietet.

Sunt, & alij, qui indistinctè in omni transactione, facta ad sedandas lites, & pro bono pacis, negant prælationem, ne succedat,
182 quod timore huius iuris, litiganies impediantur transigere, maximè dum talis transactio non dicitur venditio, nec alienatio saltem voluntaria, sed necessaria, facta pro extinguenda lite, vt contra *Tiraquell.* probat *Cassan. d. Rubr. 10. de retract. §. 9. num. 15. Afflict. de Iur. prothomis. §. 3. notab. 10. num. 24.* vbi *Rumm. in addit. n. 24. § decimo nota, fol. mihi 142. Roscutal. de feud. cap. 9. memb. 2. litt. M. & O. Mangil. de euiction. quæst. 136. num. 16. & seqq. Cirocc. discept. 29. num. 14. Valeron. d. quæst. 5. num. 42. Card. de Luca de seruit. disc. 88. num. 3. & 8. Vrceol. de transact. quæst. 77. num. 5. & pluribus seqq. Merend. controuers. Iur. lib. 16. cap. 21. num. 2. in fin. Carol. de Mean. obseru. 197. nu. 2. part. 2.* plenè *Berlich. conclus. Iur. tom. 2. conclus. 39. de Iur. prothomis. tot. num. 67. fol. mihi 280.* vbi reijcit *Tiraquellum, et sequaces, Rendell. dicto verb. ex transactione num. 1. et seqq.* signanter *num. 7.* vbi sequendo *Bened. eodem tractatu in §. Causa verò dotis num. 19.* notat vlterius, quod si fiat transactio super delicto, & pro bono pacis alteri detur res immobilis subiecta huic iuri, adhuc prælatio dari nequeat.

Sed has contrarias opiniones, melius est distinctione casuum conciliare; Si enim
183 transigens, qui litigabat pro obtinenda re aliqua, obtenta iam sententia, in iudicatum tamen transacta, dimisit rem illam penes detentorem victum, pecunia, & rei æstimatione accepta, tunc quia talis contractus sapit venditionem, prælatio dabitur, iuxta ea, quæ notant in simili *Cephal. cons. 375. nu. 37. Franc. Marc. decis. 52. num 4. par. 2. Burg. de laudem. par. 2. inspect. 14. num. 4. & 7.* & optimè *Rendell. dicto verbo ex transactione num. 5. §. intellige versic. secus dicat, fol. mihi 226.* Ità quoque, quoties materia transactionis defecisset, ex quo res non erat dubia, neque sub lite res illa immobilis cadebat, puta quia, nullum ius, seu actionem super illa re transigens habebat, tunc enim, quia contractus transactionis dicitur initus in fraudem, &
184 fuit occultata venditio, dum alter pecunia accepta, transtulit rem in alium, qui nullum ius super ea habebat, merito prælatio neganda non esset, prout notant *Carol. de Mean. dicta obseruat. 197. num. 3. par. 2. Mangil. dicta quæst. 136. num. 18. Valeron. dicta quæst. 5. num. 42. in fin. Card. de Luca de seruitut. d. disc. 88. sub num. 9. versic. secus autem, et in supplem. par. 2. tom. 16. disc. 94. num. 14. Vrceol. dicta quæst. 77. num. 12.* si tamen is, qui nullum habebat
185 ius, sed litigabat super alijs rebus, in quibus habebat prætentionem iuridicam, & ad extinguendam litem, præuia transactione, rem immobilem accepit, & vice versa renunciauit liti, & cessit omnes suas prætentiones colligitanti, tunc crederem negandam esse prælationem, cum eam petens, non possit præstare id, quod fuit remissum, & renunciatum ab altero, qui rem habuit, vt diximus supra in materia permutationis, *num. 142. & seqq.* quæ rationes ibi adductæ, apertè applicantur etiam huic casui, vt non obscurè admittere videtur *Card. de Luca dicto disc. 88. num. 9. circa fin.*

Hinc etiam si præcessisset tractatus de lite
186 super aliqua re monenda, & demum restituenda per modum transactionis, prælatio danda esset propter simulationem actus, & fraudem initam, vt notat *Bened. vbi supra num. 20. & Rendell. in loco citat. num. 8.* qui addit, quod ad hunc effectum Iudex considerare debeat contrahentium personas, formulam verborum, materiam, & intentionem finalem contrahentium, super quare, qualiter, & ad quem finem sit facta transactio.

Cæterum extra has circumstantias, seu similes, verior mihi videtur opinio eorum,
187 qui prælationem negant in transactione, siue res dimittatur, siue transferatur in alium,

si e

ſiue quis quieter; ſiue cedar ius, dum illud
jus in his caſibus ceſſum pro bono pacis,
nõ eſt ſubiectum iuri prælarionis niſi quan-
do lex prælationem concedens, comprehen-
deret eriam alienationem iurium realium,
& poſſet aliqua præſumptio fraudis adeſſe,
vt diximus ſupra.

Quid autem dicendum ſit quando perfe-
cto contractu emptionis, & venditionis,
contrahentes recedunt, & diſſoluunt con-
tractum præuia rranſactione? Quæſtio qui-
dem eſt ſolemnis, & pro intelligentia prius
ſciendum eſt, quod, quando iam eſt perfe-
188 ctus contractus, etiam tradirione non ſe-
quuta, non amplius licet contrahentibus à
contractu recedere, & præiudicare præla-
tionem habenti, qui non obſtanre receſſu,
obtinebit, immò, neque valent contrahentes
ex interuallo apponere pactum, aut condi-
tionem vllam in præiudicium prælationem
habentis, vt probat *Tiraqnell. de retract. li-
gnager. §. 1. Gloſſ. 18. num. 50. & 56. & de retract.
Conuent. §. 1. gloſſ. 7. num. 18. Parlador. quotid.
lib. 1. cap. 3. §. 4. num. 2. 5. & 6. Guttier. de Gabell.
quaſt. 10. per tot. Salgad. in labyrin. par. 2. cap. 26.
num. 6. & plurib ſeqq. Cirocc. diſcept. 29. num. 12.
Ciriac. controuer. 254. num. 39. & ſeqq. Larr. decif.
Granat. 79. per tot.* vbi magiſtraliter omnibus
reſpondet, *Moles decif. Neapol. tit. de deman.
quaſt. 6. per tot. fol. mihi* 297. quidquid dixerint
*Fab. in §. 1. col. 1. Inſtit. de empt. & vendit. Molin.
& alij apud Cald. de emphit. extinct. lib. 4. cap. 14.
num. 17. & ſeqq.* putantes quod licitus ſit
receſſus antequam ſit deuentum ad traditio-
nem, *& Carpan. ad d. cap. 417. num. 883.* Immò,
189 neque poſſunt contrahentes in præiudi-
cium prælationem petentis, declarare, quod
contractus eſt nullus, niſi id concludenter
probauerint, vt probat *Alb. conſ. 107. num. 8.
Rot. coram Duran. decif. 83. in fin.* quidquid dicat
*Cald. de emphit. lib 4. d. cap. 14. num. 18.* qui ait
quod volente emptore ante translationem
190 dominij licira ſit pœnitenria, quia ſufficit
perfectio niſi ramen contractus fuerit con-
ditionalis conditione ſuſpenſiua, & im-
pediente perfectionem contractus, nam eo
caſu, pendente conditione, licitus eſt receſ-
ſus, etiam in præiudicium eius, qui ius præ-
lationis habet, & quamuis poſtea condirio
euenerit iuxta *Theoric. Io. Fabr. in §. 1. num. 14.
in fin. Inſtit. de empt. & vendit.* ſequitur *Tiraq.
de retract. lignag. §. 1. gloſſ. 2. num. 27. Laſſart. de de-
cim. vendit. cap. 5. num. 6. in fin. Guttier. de Gabell.
quaſt. 8. num. 2. & ſeqq. Gomez. variar. lib. 2. cap. 2.
de empt. & vendit. num. 31. Cald. de empt. cap. 26.
num. 2. & 26. Salgad. vbi ſupra num. 10.* & laté
*Nig. de laud. tom. 2. quaſt. 7 artic. 1. nu. 68. & ſeqq.
fol. mihi* 116. ſed circa hoc recurrendum eſt
ad ea, quæ ſupra diximus.

Præſupponendum etiam eſt, quod quan-
do poſt perfectum contractum, contrahen-
191 tes recedunt, iſte diſtractus habet vim no-
uæ alienationis, & venditionis, in quo pro-
pterea habet locum de nouo prælatio, dum
ex nouo contractu, transfertur Dominium,
prout probar laté *Tiraqnell. dicta gloſſ. 2. n. 38.
& ſeqq.* vbi reijcit *Caſtrenſ.* contrarium di-
centem, ſequitur *Apont. quaſt. laudem. 9. Theſ.
quaſt. Foren. lib. 3. dicta quaſt. 32. num. 1. & ſeq.
Vrceol. de tranſact. dicta quaſt. 77. num. 16.* bene
192 ramen verum eſt, quod ſi concurrat is,
qui præferri poterat in prima venditione
intra tempus adhuc congruum, & non fa-
cta renunciatione, certe præferendus erit
omnibus alijs, qui ius eorum deducunt ex
tali diſtractu, vt notabiliter, probat *Tira-
quell. dicto §. 1. gloſſ. 2. num. 40.* & ſi ille, qui ius
prælationis habebat in prima vendirione,
ob lapſum temporis, vel ob renunciatio-
nem excluſus ſit, ſi tamen habeat ius præ-
lationis in iſto nouo contractu diſtractus,
abſque dubio illud poterit exercere vt ſup-
ponunt præcitati, & non obſcure probat
*Rip in l. cum bona nu. 20 ff. de priuil. Cred. Tiraq.
de retr. lignag. §. 1. gloſſ. 9. n. 43. Vneſembec. conſ. 2.
nu. 59. Brixian. in repert. Canalc. verb. ius congrui
verſ bene verum Caſtren. conſ. 74. num. 2. in fin.
col. 4. in princip. lib. 2. Molinæ ad conſ. Pariſ. lib. 1.
§. 13. gloſſ. 4. nu. 4. & 7. Cald. de iur emphyt. tit. de
emphyt. Extinction. cap. 13. num. 27. fol. mihi* 175.

His præmiſſis, ſunt qui diſtinguunt caſum,
in quo per tranſactionem diſſoluatur ven-
193 ditio, & res ob iſtam diſſolutionem redeat
ad primum venditorem, & tunc defendunt
prælationem non competere, vt tenuit *Rip.
in l. 1. num 20. ff. de priuileg. Creditor. Caſtren. con-
ſil. 74. num. 2. & 3. par. 2. Theſaur. quaſt. Forenſ.
lib. 3. quaſt. 32. num. 1. & 3.* & caſum, in quo
per tranſactionem, reſciſſa venditione res
remaneat penes poſſeſſorem, & tunc negant
194 etiam prælationem, eam de cætero liben-
ter concedentes in quolibet alio caſu diſſo-
lutionis, ac ſi dominium de nouo per iſtam
diſſolutionem transferatur, vt plené probat
*Theſ. dicta quaſt. 32. per tot.* plures adducens,
qui tamen de hoc non loquuntur.

E contra plerique putarunt in nullo caſu
195 diſſolutionis venditionis factæ per tranſa-
ctionem prælationem dari, vt videre eſt
*apud Vrceol. dicta quaſt. 77. in fin.*

Sed vt verum fatear, neutra opinio abſo-
196 lute retenta ſatisfacit, nam aut quærimus;
an diſſoluta venditione per tranſactionem,
competat prælatio, quæ alias competijſſet
venditione ſubſiſtente, & tunc, vel tranſa-
ctio fuit facta abſque eo quod vllum dubiũ
adeſſet ſuper validitate contractus, & abſ-
que dubio prælatio danda eſt, cum tranſa-
ctio hoc caſu dicatur facta in fraudem, & ſi-
cuti non licet contrahentibus declarare cõ-
tractum fuiſſe nullum in præiudicium præ-
lationem habentis ex prædictis, ita quoque
permiſſum non eſt iiſdem mediante tranſa-
ctione reſcindere contractum validum; Vel
venditionis contractus erat dubius, aut du-
bitabatur de eiuſdem validitate, & ſuper
hoc inſurrexerat lis inter contrahentes, &
eo caſu reſciſſo contractu mediante tranſa-
ctione,

ctione, negabitur prælatio si res redeat ad
venditorem, & è conuerso concedenda erit
si res remanserit apud Emptorem, qui data
197 certa quantitate, litem redemit, & præla-
tionem petens, tenetur hanc quoque quan-
titatem sine fraude datam præstare, vt dixi
in *quæst.5.num.67.* & ratio est euidens, quia
hoc casu transactio, non infirmat, sed con-
firmat contractum venditionis, vt dicunt
DD. in *l. Imperatores, & in l. controuersia ff. de
transact.* signanter *Bartol. Bald. Odofred. & Ca-
stren.* Si verò rescisso contractu per transa-
ctionem velit ius prælationis habens proba-
re, quod venditio erat valida, & iusta, cre-
derem quod esset admittendus ad hoc pro-
bandum, quamuis per transactionem res
rediuerit ad venditorem, quia hæc transa-
198 ctio, inter alios facta, ipsi præiudicare
non potest, quo minus valeat contrarium
probare *Angel. in d. l. controuersia nu.2. circa fin.
vers. attende tamen vbi etiam Iacobin. à S. Georg.
num.2. vers. addit, Ias. col.2. in princ. num.1. vers.
addit Trigon. sing.94. sub num.4. circa fin. Surd.
cons.92. num.30. & seqq.*

Aut quærimus, quod quis concurrat ad
199 prælationem ex nouo iure, proueniente
ex rescissione venditionis facta mediante
transactione, nemine alio comparente, qui
eam petat ex iure acquisito in prima vendi-
tione, & tunc, vel venditio erat clara, nec
dubitabatur de eius validitate, & prælatio
dabitur, quia inita dicitur fraus, & median-
te transactione fuit palliatus nouus contra-
ctus emptionis, & venditionis si res redeat
ad venditorem, si verò res maneat penes
emptorem, tunc quia, hæc potius dicitur
confirmatio prioris contractus ex prædictis,
quam distractus, ac nouus contractus, ideo
nullum nouum ius prælationis insurgit ex
ista transactione.

Si autem dubitabatur de contractu ven-
200 ditionis, tunc vel fuit reddita res vendi-
tori, & repellendus est is, qui præferri pe-
tit, nisi probauerit concludenter venditio-
nem fuisse validam, & iustam, vt supra di-
ctum est, & latè *Vrceol. de transact. qu.78. n.37.*
vel res fuit relicta Emptori, & pariter repel-
litur ex prædictis.

Quibus non obstat Theorica *Alberici de
statut. par.1. tot. quæst.87.* dicentis, quod si ven-
201 ditor antequam fuerit à consanguineo in-
terpellatus, vel ante quam consanguineus
obtulerit pretium, rem redimat, cesset ius
prælationis, cum in concursu præferatur
ipse venditor, in cuius familiam res reuerti-
tur, vnde cessare videtur interesse proxi-
mioris Agnati, qui non potest conqueri,
dum res non exiuit de familia, & sicuti si
à principio cautum esset quod venditur
posset redimere, absque dubio proximior
excluderetur, ita quoque accedente volun-
tate emptoris ex post pro redemptione, vt
plenè notat *Rip. in l.3. num.20. ff. de priuil. Cre-
dit. Dec. cons.160. in fin. Carp. ad Stat. Mediol. cap.
417. num.147. & num.882. Tiraq. §.1. gloss.2.
num.40. & 42. Berlich. conclus. Iur. par.2. conclus.
39. de Iur. prothomis. num.105. Cassan. ad consuet.
Burgund. rub.10. de retract. §.10. num.7. vers. quæ-
ro, & num.8 fol. mihi 1583. Menoch. cons.413. in
fin. Molin. de primogen. lib.3. cap.10. circa finem
Arias de Mesa variarum lib.3. cap.26. num.20.*
202 Quoniam contraria opinio, absque dubio
sequenda videtur, quam sequitur *Ias. in l. fin.
num.135. Cod. de Iur. Emphyt. Gamm. decis. Lusi-
tan.111.* vbi egregiè *Flores. de Mena in Addit.*
qui Testatur quod multum deliberandum
est, ante quam admittatur ista opinio *Ripæ*,
quod etiam dixit *Aryas de Mesa dicto cap.26.
nu.20. in fin. Tiraq. de retract. lignag. §.1. gloss.14.
nu.37. & seq. Rendell. de Iur. prothomis. verb. alie-
nare num.3. fol mihi 40.* vbi etiam *Anton. Capat.*
& ratio est euidens, quia ius prælationis,
non acquiritur ex oblatione, vel denuncia-
tione, sed ex ipsa venditione, qua perfecta,
203 statim oritur, vndè non potest tolli ex no-
uo contractu redemptionis facto inter em-
ptorem, & venditorem, vt supra dictum
est, immò nec ex pacto redimendi adiecto
ex interuallo inter eosdem, *Mangil. de euict.
quæst.139. num.11. & seqq.* Neque potior po-
test esse conditio venditoris recuperantis,
ipse enim, statim ac vendidit, renunciauit
cuilibet iuri prælationis, quod in ea re habe-
re potuisset, vt dictum est in quæst.28. nu.2.
& falsum est, quod res non possit dici alie-
nata extra familiam, dum non est inspicien-
dus contractus redemptionis, sed ille alie-
nationis.

Ex quibus facilè constat falsam esse opi-
204 nionem *Cassan. d. rub.10. de retract. §.10. in
Text. facit diligentiam per tot. fol. mihi 1584. &
1585.* dicentis, quod si res fuerit vendita
cum pacto redimendi infra annum, contra-
hentes possint prorogare tempus redimen-
di ad decem, vel centum annos, si hoc fa-
ciant ante quam agnatus offerat pretium,
cùm verius sit, quod post perfectum con-
tractum nequeant partes apponere pacta,
vel alterare conditiones adiectas in instru-
mento, in præiudicium prælationem peten-
tis, vt supra, & contra *Cassan.* tenuit *Tiraq.
de retr. conuent. §.1. glos.7. num.24. & seqq. &
num.37. & seqq. Carp. ad d. cap.417. nu.880.*

Propterea nec tutam existimo opinio-
205 nem eiusdem *Cassan. d. §.10. in Text. ven-
ditor, & emptor fol. mihi 1586. num.1.* putan-
tis, quod sicuti contrahentes in præiudiciū
prælationem habentis non valent diminue-
re tempus datum à lege, vel à statuto ad re-
trahendum, ita quoque nec valeant illud
prorogare, vel dilatare, hæc enim opinio
vera est, si agatur de præiudicando alteri,
qui habebat ius prælationis, cui certè hoc
pactum dilatorium præiudicare non potest,
secus verò quando agitur de solo præiudi-
cio ipsorum contrahentium, qui certè pos-
sunt sibi ipsis voluntariè præiudicare, quam-
uis credam, quod si non adsit stipulatio No-
tarij

tarij pro absente, vel pactum non sit valla-
tum obligatione Camerali, possint contra-
hentes ipsi antequam sequuta sit acceptatio,
reuocare tale pactum, nec talis reuocatio
potest dici facta in pręiudicium pręlationem
habentis, cum ipse remaneat in eodem sta-
tu, in quo erat de iure, semoto dicto pacto.
Quærendum 19. an prælatio habeat lo-
206 cum in donatione, & quamuis sint qui te-
neant, quod vigeat etiam in donatione, non
ad effectum, vt quis præferatur in ipsa do-
natione, sed ad effectum vt soluat æstima-
tionem rei donatario, & ita prælationem
obtineat, adhærendo theoricæ *Iason. in l. fin. num. 59. Cod. de iur. emphyt. Coras. lib. 3. Miscell. cap. 3. nu. 4.* quos refert *de Luca ad Franc. decis. 201. nu. 3.* verior tamen opinio est, quod
in donatione nulla competat prælatio, quia
207 non potest prælationem petens aliquid
præstare, neque æstimationem soluendo sa-
tisfacit, cum contrahentes noluerint vende-
re, sed donare, vt communiter defendunt
*DD. in d. l. fin.* & plenè probat *Tiraq. de retract. lign. §. 25. glos. 2. num. 1. & seq. Afflict. ad Const. Sancimus de iur. prothomis. in 6. notabili, & dec. 338. in fin. Rumm. in addit. ad eundem fol. mihi 150. Clar. in §. Emphyteusis tota qu. 1. Guidopap. decis. 46. per tot. Franc. decis. 201. n. 3.* vbi latè *de Luca ad eundem pariter num. 3. Surd. decis 93. num. 1.* vbi latè *Hodier. n. 29. & seqq. Muta decis. Sicil. 10. num. 1. Vrceol. de transact. quæst. 77. num. 8. Donad. de renunciat. to. 1. cap. 30. num. 59. & seqq. Capyc. Latr. decis. 46. num. 2. & seqq. & decis. 174. nu. 63. Rouit. decis. 3. n. 1. Greg. decis. 520. num. 1. vbi Adden. litt. A. Amat. Dunoz. dec. 538. num. 4. & seqq. Rube. in annot. ad decis. 131. num. 142. & seqq. par. 8. recent.*
208 prout neque competit in donatione causa
mortis, neque in legato ex eadem ratione,
vt probat *Benedell. de iure prothom. §. 3. n. 13. fol. mihi 68. Cald. de emphyteusis extinct. lib. 4. cap. 13 num. 22. Rumm. in addit. ad Afflict. d. §. 3. notabili 7. num. 1. fol. mihi* 151. & dictum est in quæst.
18. nu. 23. & seq. siue fiat donatio filio fami-
lias cum consensu patris, siue à marito vxo-
209 ri, siue alijs, siue fuerit simplex, siue cum
causa, dummodo absit fraus, nec concurrat
simulatio, puta quia fingatur donatio, & ve-
rè sit venditio, vel alius contractus, in quo
vigeat prælatio. *Marant. disput. 9. & in tractatu de multiplici alienatione prohibita ver. 3. & vltim. num. 4. & num. 117. Afflict. d. decis. 338. in fin. Rumm. in Addit. ad Afflict. d. notab. 7. n. 1. fol. mihi 150. Rendell. de iur. prothomis. §. causa vero dotis verb. simulatè donauerit à num. 1. vsque ad fin. fol. mihi 132. Cassan. ad consuetud. Burgund. rub. 10. de retract. §. 9. num. 12. & 13. fol. mihi 1578. & seq.* vbi id extendit etiam
210 ad donationes causa dotis, & propter nu-
ptias, *& §. 11. fol. mihi 1590. & seqq.* apud
quos videri poterunt coniecturæ, & præ-
sumptiones fraudis, & simulationis, & re-
media illas indagandi.
Sed an habeat locum in donatione reci-
proca, vel onerosa, aut remuneratoria, quæ-
211 stio non est sine controuersia, quoniam
cum tales donationes habeant potius vim
venditionis, vt defendit *Ioan. Fab. in l. 1. col. fin. Cod. de inofficioso testam. Guidopap. singul. 878. & cons. 224. col. 6. post medium vers. sed restat,* meritò prælatio locum habere debet, vt
probat *Bard. de iur. prothomis. qu. 12. num. 3. Cassan. ad consuetud. Burgund. d. rub. 10. de retractu §. 1. in verbo vendidit nu. 5. fol. mihi 1542. Bessian. ad consuet. Aluern. tit. de retract. art. 36. ferè per tot. Rumm. in addit. ad Afflict. d. §. 7. num. 1. in fin. vers. limitatur tertio fol. mihi 152. Maur. Burg. de laud. par. 2. inspect. 30. num. 11. Capyc. Latr. decis. 174. num. 42. & seqq.* quibus
212 vix adhærere possum, quia tales donatio-
nes assimilantur potius contractui permu-
tationis, vt dicit *Bald. in l. sed etsi §. consuluit iuncta l. vtrum ff. de petit. hereditat. Franc. decis. 428. num. 3. Capyc. Latr. cons. 42. num. 66. & seqq. tom. 1,* vnde cum nequeat prælationem
petens præstare id, quod dedit Donatarius
donanti, alias nempè res reciprocè donatas,
213 seruitia præstita, vel quid simile, neque
admittatur ad soluendam æstimationem,
ideò prælatio negabitur, vt latè disputando
resoluere videtur *Igne. in l. 3. §. si conditioni vers. etsi aliud n. 52. & seqq. vsque ad 56. ff. ad Syllan. Ferron. ad consuet. Burdig. tit. de retract. c. 25. vers. idem erit Tiraq. dicto §. 25. gloss. 2. circa finem vers. vix tamen apud nos Cutell. de donat. tract. 2. disc. 1. special. 22. num. 3. & seqq.* vbi de
donatione facta causa matrimonij *Marant. de multiplic. alien. probib. vers. trigesimus, & vltimus num. 117. & 140. Maxill. ad consuet. Bar. de Iur. prothomis. verb. in donationibus in princ. Rendell. de Iur. prothom. §. Causa vero dotis verb. donationis num. 11. & seqq. fol. mihi 203. Capic. Latr. dicta decis. 174. num. 63. vsque ad fin.* vbi
in donatione verè remuneratoria resolutum
testatur, prælationem non dari, neque fa-
cultatem soluendi æstimationem, & con-
traria opinio tantum admitti posset, quan-
do donatarius vice versa solueret pretium,
vel daret aliam rem æquiualentem, quæ re-
ciperet functionem, quia tunc palliata esset
donatio.
Quid autem dicendum sit, quando fuit
214 facta donatio sub conditione, quod res ali-
cui certæ personæ vendatur? & tunc præla-
tionem competere putat *Benedell. dicto §. 3. num. 13. fol. mihi 68. Rumm. in addit. ad Afflict. dicto notabil 7. num. 1. vers. & secundo ampliatur, fol. mihi* 151. quod verum puto, quando
ista conditio executioni mandatur, & res
destinatæ personæ venditur, quando vero
non est exequuta conditio, tunc proceden-
dum est cum distinctione promissionis factę
de vendendo, de qua re disseruimus in
*quæst. 20.* si enim illi tertio, fauore cuius
est apposita conditio, non esset ius irreno-
cabiliter acquisitum, licita esset pœnitentia,
& possent contrahentes deuenire ad remo-
tionem dictæ conditionis, vel ad retrodo-
natio-

nationem,vt latius ibidem dictum est.

Iterum videndum est, an prælatio habeat
215 locum, quando hodiè ego emo, & cras
antequam vicinus, vel consanguineus pe-
tierit ius prælationis, alteri dono,& sunt qui
defendunt prælationem non competere, &
mouentur ex quo talis actio debet intenta-
ri contra emptorem,qui dum sine dolo pos-
sidere desinit, non potest amplius conueni-
ri, & multo minus donatarius possidens,
qui non est subiectus iuri prælationis, vt
iam diximus, præsertim, quia vicinis nul-
lum ius quæsitum est antequam conueniant
emptorem, vndè ante ius quæsitum, potuit
emptor alteri donare, nec vlla fraus subesse
videtur, aut dolus ex donatione facta tam
breui tempore, quia plerumque id euenire
solet sine fraude, & multę possunt esse cir-
cumstantiæ, quæ fraudem excludant, de
cætero putantes,quod si appareat de fraude,
prælationis actio intentari possit, vt tenuit
*Napodan. in consuetud. si quis emit, num. 41. de
iur. congr.* ibique *Adden. communiter Anell. de
Amat. cons.48. num.7. Afflict. de Iur. prothomis.
§.7. notab.6. & decis.338. & 370. per tot. Iacob.
Nouell. de Iur. congr. §.5. num.35. Rendell. in di-
cto §. causa vero dotis num.12. cum pluribus seqq.
fol. mihi 233. & seqq.* vbi latè hoc probat pro-
cedere, non solum ex consuetudine regni,
sed etiam de Iure communi *Cupic. Latr. con-
sult.98. num.2. Vrsill. ad Afflict. dicta decis.338.
num.4. & seqq. Niger. de Laudem. quæst.5. art.1.
num.87. tom.2. Pistor. quæst. Iur. lib.2. quæst.12.
num.14. & seqq.*

Sunt & alij, qui defendunt,quod si dona-
tio ista fiat à Patre emente fauore filij, vel à
marito fauore vxoris, aut à consanguineo
216 fauore coniuncti, vel possessio remanserit
penes donantem, tunc ius prælationis exer-
ceri valeat, vt probant *Amat. in cons. decisi-
ne 44. per tot. Marant. in suo speculo disput.9.
num.25. Rouit. decis.3. per tot. Thoro in compendio
decisionum secunda parte verbo donatio, & tertia
parte verb. donatio domus, & toto voto 23. Cupic.
Latr. dicta consult.98. num.25. & seqq.* vbi de
donatione facta à filijs matri decrepitæ, cui
erant proximè successuri, *& decis.46. num.4.
& seqq.* contra quos scripserunt *Afflict. dicta
decis.338. in fin. Viscont. in suis conclusionib. verb.
Ius congrui Vin. decis.320. num.3. Vrsill. ad Af-
flict. decis.370. num.10.* & latè *Rum. in Add. ad
Afflict. dicto notabil.6. à num.10. vsque ad fin. fol.
mihi 150. & seq.*

Verius tamen est, quod hæc conclusio
217 procedit de stylo consuetudinis Neapolis
ita iudicandi, non autem de iure commu-
ni,quidquid in contrarium defendere ausus
sit *Rendel. loco citato*,cum enim de iure præ-
lationis ius tribuat actionem in rem scri-
ptam contra quemlibet possessorem, & sta-
tim perfecto contractu emptionis,& vendi-
tionis oriatur actio, & acquiratur ius ha-
benti prælationis beneficium, non autem à
die petitionis, vel oblationis agnati *Tiraq.
§.1. gloss.9. nu.94. & 106. ad fin. & in fin. tit. n.15.
Boer. decis.13. num.32. Carpan. ad Statut. Mediol.
par.1. cap.417. nu.358.* iure optimo talis actio
exerceri potest, ac si donatio facta non esset
contra quemlibet detentorem, & nihil re-
fert quod iste tertius detentor habeat rem
titulo donationis, aut alterius similis, cum
non sit habendus in consideratione secun-
dus contractus, sed prima emptio, ex qua
oritur ius prælationis,vt plenè probat *Tira-
quell. §.12. gloss.1. num.4. & 5. Ricc. collect. decis.
2300. vers. item ius congrui Anell. Amat. dicto
cons. decisione 44. & cons.48. Vin. decis.320. nu.3.
Ascia determinat.37. num.6. Thor. in compend. de-
cisionum Neap. verbo ius congrui, fol. mihi 299.
& fol. mihi 300. col.1. in fin.* & plenè *Rumm. in
addit. ad Afflict. dicto not.6. nu.10. in fin. & n.15.
Marant. dicta disput.9. & disput.10. per tot. Be-
nedell. dicto §.3. num.12. Giurb. decis.75. num.7.
Vrsill. ad Afflict. dicta decis.338. num.5. & seqq.
Nepit. ad consuet. Catan. tit. de Iur. congr. tot. cap.1.*
& latè *Io. de Amic. cons.1. num.78.* vbi quod si
hoc esset permissum, eluderetur prorsus ius
prælationis *Card. de Luca de seruit. disc.106. n.5.
& seqq.* vbi fortius quando vicinus intenta-
uerat litem, vel denunciauerat *Mangil. de
euict. quæst.36. num.10. & 11.*

Eleganter autem quæramus, an idem di-
cendum sit, quando res partim venditur, &
partim donatur, & quia quæstio est contro-
uersa, ideo breuiter distinguamus aliquos
218 casus pro claritate materiæ; Primus est
quando præualet pretium, quod exigitur
summæ donatæ, & tunc prælatio competit,
quia principale propositum partis,fuit ven-
dendi,& donatio est tanquam occasionalis,
atque accessoriè facta ad venditionem, licet
prælationem petens, emptori summam
quoque donatam refundere teneatur, nec
poterit emptor partem rei, pro qua soluit
pretium restituere, aliam vero pro qua pre-
tiū non soluit, & ei fuit donatum retinere;
vt probat *Bald. de Iur. prothomis. quæst. vlt.* li-
cet ipse teneat, quod non teneatur vicinus
restituere pretium, quod emptori fuit do-
natum, quod est contra communem, & in-
telligendus ideò est vt infra *Tiraq. de retract.
lignag. §.1. gloss.18. nu.11. & seqq. signanter n.13.
Papon. lib.11. tit.7. Arrest.18. per tot. Niger. de lau-
dem. tom.2. quæst.1. num.131. & quæst.13. num.99.
in fin. & tom.1. quæst.20. num.23. & seqq. Scra. ler.
de feud. 2. par. 9. part. princip. sect.2. num.41. fol.
mihi 414. Nepit. ad consuetud. Catanien. tit.50.
num.14 Larre. dec. Granat.80. num.1. & 9. Mu-
stril. decis.148. num.29. Cutell. de donat. discur.1.
spec.22. tot. num.19.*

Secundus est, quando præualet valor do-
natus pretio, quod in rei veritate soluitur,
219 & tunc quia res, potius dicitur donata,
quam vendita, ideo prælatio locum non ha-
bet, vt probat *Tiraq. d. gloss.18. n.18. & n.11.
& §.30. gloss.1. num.3. Cutell. dicto Spec.22. n.19.
Rot. decis.322. num.11. par.4. tom.1. rec.* in qua
licet dicatur, quod in venditione mixta

cum donatione non habeat locũm retra-
ctus, tamen id dictum fuit, quia in suo casu
valor donatus longè excedebat pretium so-
lutum, vndè concessio tota dicebatur gra-
tiosa, vt ibidem benè explicatur.

Tertius est, quando versamur in dubio,
an scilicet pars pretij remissa sit ex donatio-
ne, vel ex quo venditor putauerit pluris
non valere, puta quia fuerit vendita res
cum clausula, *etsi plus valet donat*, & tunc,
aut ignoranter hoc facit venditor, & ex sti-
lo solito Notariorum apponendi talem
clausulam in venditionibus, ad maiorem
220 emptoris securitatem, & eo casu commu-
nis opinio est, quod prælatio competat, &
eam petens solum pretium solutum solue-
re tenetur, vt probat *Bald. de Iur. protbomis.
4. quæst. vlt. num. 24. & seqq. Tiraq. dicta gloss. 18.
num. 11. et seqq. signanter num. 14. Io. Bessian. ad
consuetud. Aluern. tit. de retract. artic. 35. Ren-
dell dicto verbo donationis num. 5. Mart. digest.
noniss. tom. 3. tit. retractus tot. cap. 30. Berlich. con-
clus. 41. num. 15. part. 2. Boer. decis. 143. per tot.
Larr. decis. Granat.* 80. *per tot.* vbi id extendit,
quamuis probaretur emptorem fuisse ami-
cum, vel domesticum venditoris, nisi tamen
appareret ex coniecturis, ex affectione ex-
pressa in Instrumento, vel ex excessiuitate
221 valoris de mente venditor illud plus
donandi, quia tunc illud quoque plus prę-
lationem petens refundere teneretur, vt ex
*Tiraq. Lopez. et Mantiens.* probat *idem Larr. di-
cta decis.* 80. *num. 9. vers. nam quamuis*, & nisi
res fuerit vendita vili pretio cum clausula,
quod pluris est, donat in remunerationem
seruitiorum, hoc enim casu talis emptor
222 dicitur potius donatarius, & prælationis
actio exerceri non potest, si præualeat valor
donatus vt supra, & ita intelligendus est
*Ascia determinat.* 114. *Rendell. tractat. de quo su-
pra verb per venditionem num. 32. fol. mihi* 44.

Quod si venditor sciens, prudensque
quod pluris est emptori donauerit ob ali-
223 quam causam, vel etiam quia ita ipsi pla-
cuerit, & probetur veram æstimationem
esse maiorem pretio soluto, tunc prælatio
habet locum, nisi valor donatus excesserit,
& id quod pluris est, prælationem petens
restituere tenetur, vt probat *Tiraq. dicta
gloss.* 18. *num.* 14. *& seqq. Berlich. dicta conclus.* 41.
*num.* 16. *Larre. dicta decis.* 80. *num.* 4. *&* 9. quid-
quid dubitet *Rendell. dicto verb. donationis n.* 6.
*fol. mihi* 201. qui ait hoc casu attendendum
esse, quod principaliter actum est *Carpan. ad
d. cap* 417. *num.* 338. *& seqq.*

Sed quid è contra si emptor donauerit
in ipso Instrumento venditionis venditori
aliquam summam ob benemerita, vel sim-
224 pliciter, an teneatur prælationem petens
illam quoque summam ab emptore dona-
tam soluere, conclusio est, quod non tenea-
tur, quia ista donatio non est pars pretij, ne-
que inclusa in pretio, vt defendit *Tiraquell.
dicta gloss.* 18. *num.* 19. *& seqq. Berlich. dicta con-
clus.* 41. *num.* 17. nisi tamen probetur, quod
alias venditor non vendidisset, si hæc quo-
que summa donata sibi non esset, vel huius
summę donatio facta non esset respectiuè
ad diminutionem pretij, vt latè dictum est
*in quæst.* 5. *& quæst.* 22.

Tandem si donatio sit facta cum condi-
tione, quod viceuersa donatarius soluat de-
bita donantis, tunc *Rendell. dicto verb. dona-
tionis num.* 7. *vers. quibus tamen*, putauit, quod
225 si absit fraus, vel simulatio, nunquam re-
tractus competat, siue debita sint certa, &
specificata, siue incerta, dummodo non
specificetur in Instrumento pretium, se-
quendo theoricam *Pinell. in secunda parte
rubr. Cod. de rescindend. vendit. cap.* 1. *num.* 18.
quem sequendum non puto, si debita sint
certa, vel valeant certificari, & si æquiua-
leant valorem rei donatæ, aut superent lon-
gè medietatem veri valoris ipsius rei, vt
diximus supra *num.* 130. *& seqq.* vbi de ces-
sione tractauimus, aduertendo tamen,
quod si aliqua quantitas remaneat vltra de-
bita soluenda, quæ includatur in donatio-
ne, illa quoque à prælationem petente sol-
ui debeat.

Quærendum vigesimo, an prælatio com-
petat, quando res fuit post primam vendi-
226 tionem alteri vendita, & conclusio est,
quod competat, etiamsi res vendita transi-
uerit ad mille manus per alios intermedios
contractus, cum enim ius prælationis tri-
buat actionem in rem scriptam, exerceri
potest contra quemlibet possessorem, non
attento quo titulo cæteri habeant, dum-
modo in primo contractu habeat locum
*Cloeb. consf.* 42. *num.* 259. *et* 353. *& seq. Boer.
decis.* 56. *num.* 6 *&* 7. *& decis.* 182. *num.* 52. *Add.
ad Gips. decis. Bononien.* 113. *in fin. Franc. decis.*
389. *num.* 3. *&* 4. vbi latè *de Luc. ad eundem
Belmont. decis.* 134. *num.* 61. *Ginrb. decis.* 75. *n.* 6.
*&* 7. *et decis.* 35. *nu.* 5. *et seqq. Rot. coram Duran.
decis.* 52. *num.* 4. *et* 5. & consonant supraddu-
cti *in quæst. Antecedenti.*

Quærendum vigesimoprimo, an præla-
tio habeat locum in renunciatione, & re-
pudiatione rei, vel iuris, quod quis super
227 aliqua re immobili habebat, & dicendum
est, quod, aut renunciatio fuit facta gra-
tuito, & intrant termini donationis, aut
fuit facta correspectiuè ad aliud ius, vel
aliam rem è conuerso dimissam, & resol-
uendum est, prout in transactione diximus,
aut pretio recepto fuit res renunciata, & eo
casu, quia venditio est palliata, datur præ-
latio, aut tandem fuit renunciata actio, vel
ius, quod quis habebat ad bona stabilia
consequenda, & tunc sunt illi, qui indistin-
ctè tenent talem renunciationem factam
mediante pretio, includi sub legibus de
prælatione loquentibus, vt videre est apud
*Tiraq. de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 14. *num.* 74.
*& seqq.* qui reijcit *Baldum* distinguentem
228 inter renunciationem instantiæ litis, &
con-

controuetſiæ, & intet aliam iuris, & actio-
nis ad rem *Guttier. practicabil. lib. 2. quaſt. 165.*
*nu. 1. verſ. qua ratione Laſſart. de decim. cap. 17.*
*num. 51. verſ. ex quo illud Cutell. decif. Sicil. 8.*
*num. 22. Vrceol. de tranſact. quaſt. 78. num. 32.*
*ad 35.* Verius tamen eſt, quod hæc conclu-
ſio admittenda tantum eſt, quando lex,
229 aut ſtatutum compiæhendit etiam aliena-
tionem iuiium, quæ pro immobilibus re-
putantur, non autem quando verba legis
applicantur tantum venditioni rei immo-
bilis, cum enim talia iura incorporalia di-
uerſam ſpeciem conſtituant, non includun-
tur ſub tali lege de immobilibus loquente,
vt diximus ſupra *quæſit. 3.*

Quærendum vigeſimoſecundo, an præ-
latio habeai locum quando quis conſenſit
230 alienationi, & diſtinguendi ſunt aliqui
caſus; Si enim is, qui conſenſit erat Do-
minus, & poſſidebai abſque dubio præla-
tio dabitur, quia ipſe idem vendere cenſe-
tur *l. ſi liqueat, & l. in adibus §. filius familias ff.*
*de donat. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloſſ. 2. n. 58.*
*& gloſſ. 9. num. 105. 108. & ſeqq. Nigr. de laud.*
*tom. 2. quaſt. 27. num. 11. verſ. comprobatur, &*
*ſeqq. Guttier. de Gabell. quaſt. 48. num. 2. &*
*ſeqq. Salgad. in labyrint. par. 2. cap. 16. num. 21.*
*et ſeq. Cald. de extint. emphit. cap. 16. num. 81.*
*Carpan. d. cap. 417. num. 131.* Si vero non
erat Dominus rei alienatæ, prælatio non
231 competit, quia iſte de ſuo nihil dat, nec
vendit *ad Text. in l. ſi pater §. fin. ff. de manum.*
*vind. Iſern. in cap. Imperialem num. 11. de pro-*
*hibit. feud. alienat. et in cap. 1. num. 6. qui ſuc-*
*ceſſores tenentur Corbul. de cauſ. priuat. ob*
*alienat. ampliat. 6. num. 2. Franc. decif. 540. n. 10.*
*& 11. Salgad. dicto cap. 16. num. 88. et ſeq. Nig.*
*dicta quaſt. 27. num. 14. verſ. & comprobatur;*
Si tandem is, qui conſenſit non erat Do-
232 minus verus, ſed poſſidebat, & tunc di-
cendum videtur, quod prælatio non com-
petat illis, qui habent cauſam ab iſto poſſi-
dente, & conſentiente, dum iſte non ven-
dit, ſed verus Dominus, & conſenſus re-
ſtringitur tantum ad relaxationem poſſeſ-
ſionis, & nudæ detentionis, ad tradita *per*
*Afflict. de Iur. prothomiſ. §. 1. num. 30.* & alios,
quos adduximus ſupra *in quæſit. 2.* & ad ibi-
dem dicta me remitto.

Hinc reſoluendum eſt, quod idem di-
cendum eſt quando Dominus ratificauit
233 venditionem ſuo nomine factam ab alio,
vt latè probat *Belmont. decif. 134. num. 60.*
*Nig. dicto tom. 2. quaſt. 9. num. 50.* prout è con-
tra ſi ſit vendita res, cum promiſſione de
faciendo ratificare alios habentes partem
dominij ipſius rei, illis nolentibus ratificare
prælatio denegetur, quia tale ius exerceri
non poteſt, quando actus redditur ineffi-
cax, & venditio exequi nequit *Tiraq. §. 1.*
*gloſſ. 2. num. 5. ad 10. Gratian. diſcept. 752. n. 59.*
*ad 77.* vbi vlterius notat, quod nec in par-
234 te quoque vendita à vero Domino, cum
tali promiſſione de rato aliorum Domino-
rum competat prælatio, ex quo reſoluitur venditio partis, quia emptor partem non emiſſet, neque venditor partem vendidiſſet, ſi ſciuiſſet alios non ratificaturos, quæ tamen admitti poſſunt, quando res eſt indiuiſibilis, & vna pars ſine alijs commodè ſubſiſtere non poteſt, vt notauimus in *quæſt. 13.*

# QVAESTIO XVII.

## An prælatio competat in alienatione neceſſaria.

*SVMMARIVM.*

1 *In venditione verè neceſſaria inſpecta origine, & exequutione prælatio non competit.*
*Amplia in venditione facta vigore Legis Statuti, aut reſcripti Principis, quem ad vendendum cogentis.*

2 *Amplia in venditione facta ab eo, qui vigore legis ſciebat poſſe compelli ad vendendum.*

3 *Amplia ſecundo in venditione facta coacte pro cauſa libertatis, pro fauore religionis, & pro ampliatione, vel decore publicorum ædificiorum.*

4 *Amplia tertio in venditione facta ſponte ab eo, qui ſciebat poſſe cogi vigore indulti Principis, aut Statuti.*

5 *In venditione, quæ inſpecta origine eſt voluntaria, inſpecta vero exequutione eſt neceſſaria qualis eſt ſubbaſtatio rerum debitoris facta à Iudice prælatio locum habet ſi ſit conceſſa a Iure, ſi vero ſit conceſſa à Statuto negatur.*

6 *Alij indiſtinctè credunt, quod in ſubbaſtatione nunquam prælatio locum habeat.*

7 *In ſubbaſtatione locum non habet prælatio, ſi verba legis, vel Statuti reſtringantur ad alienationem voluntariam; Si vero lex, aut Statutum generaliter loquatur, prælatio competit, & num. 8.*

9 *Subbaſtatio, quæ fit à Iudice inſpecta origine, non eſt venditio neceſſaria, ſed voluntaria.*

10 *Prælationis Ius habens, non tenetur concurrere cum alijs extraneis in licitatione.*

11 *In ſubbaſtatione non poteſt tradi res extraneo licitatori niſi prius requiſito, & denunciato eo, cui prælatio competit.*

12 *In ſubbaſtatione facta prò debito defuncti, non habet locum prælatio, cum venditio ſit vere neceſſaria.*

13 *Contrarium vti verius defenditur.*

14 *In ſubbaſtatione non habet locum prælatio, quotieſcumque debitor alia bona præter ſubbaſtata non habet.*
*Contrarium defendit Auctor.*

15 *In addictione pignoris, vel datione in ſolutum Creditori prælatio locum non habet.*

16 *Contrarium vti verius defenditur.*
*Niſi debitum pro quo res Creditori datur in ſolutum traxerit originem neceſſariam ab ipſa lege.*

*Limita in addictione, vel datione insolutum, facta pro equo, dumu, pro seruitijs prastitis, vel pro alia re debita, nulla pracedente venditione.*

*Sublimita quando addictio fieret à Iudice re debita non amplius existente, ob quod debitor fuit condemnatus ad pretium succedens loco rei.*

17 *In alienatione facta, necessario, vt quis à carceribus, vel ab hostium potestate liberetur, vel propter famem, vel egestatem pralatio competit.*

18 *Et in hoc casu denunciandus est prælationis Ius habens, & obtinenda est à Iudice abbreuiatio termini.*

19 *Pralatio locum non habet, quando res transfertur in alium à Iudice per laudum, vel per Sententiam.*

20 *Denunciatio non requiritur, quando Iudex cogit quem per laudum, vel per Sententiam ad consignandam rem alteri, nullo facto appretio.*

21 *In transactione locum non habet prelatio, si res sit data alteri transfigenti ob pratensiones, quas super illa re habebat, licet è conuerso rem obtinens aliquid in pecunia numerata consignanti prestet.*

22 *In traditione rei data in dotem, nunquam pralatio competit, quando dotanis Pater, qui nullam aliam rem habebat, siue res data sit estimata, siuè inestimata.*

23 *Si vero Pater alia bona habebat, & dederit in dotem rem estimatam pralatio competit.*

24 *Pralatio locum non habet, quando extraneus tradit in dotem puella fundum inestimatum.*

*Si vero tradat in dotem fundum inestimatum ea extimatione, qua facit emptionem, & venditionem, tunc nec pralatio debetur, vt plures defendunt.*

25 *Res estimata data in dotem, Marito existente non soluendo, in subsidium ab Vxore vti dotalis vindicari potest.*

*Et tunc qualibet seruitus hypotheca, aut census super illa re impositus à Marito resoluitur.*

26 *Contraria opinio, qua dictat quod in re data estimata in dotem ea estimatione, qua facit emptionem, & venditionem pralatio competat defenditur.*

27 *Venditio, & emptio, qua censetur facta inter virum, & vxorem, quando data est res estimata, censetur facta ex causa dotis.*

28 *Pralatione obtenta in re data in dotem astimata, pretium debet a Marito inuestiri.*

29 *Marito existente non soluendo, mulier agere debet in subsidium contra inuestimentum factum a viro ex pretio dato a pralationem petente.*

30 *Mulier ante quam agat contra rem datam estimatam, tenetur excutere omnia bona viri.*

31 *Pralatio locum non habet, si Pater rem, quam emit ante quam interpellatus fuerit constituat pro dote filia nuptura.*

*Contrarium est verius.*

PLures casus prò resolutione quæstionis di-
stinguendi sunt; Primus est quando ven-
ditio verè est necessaria præcisè inspecta
origine, puta quia quis vendat coactus à
1 Statuto, vel lege, aut à Principis rescripto,
seù à simili imperio, & tunc verius est,
quod in tali venditione præcisè necessaria
prælatio non competat *iuxtà cons. Crauett.*
215. *num.*4. & plenè *Arias de Mesa var. lib.*3.
*cap.*26. *num.*3. *& seqq. Donad. de renunciat. tom.*
1. *cap.*30. *num.*65. *& seq. Fulgin. de iur. emphit.*
*tit. de alienat. quæst.*1. *num.*314. vbi de venditio-
2 ne facta ab eo, qui vigore indulti sciebat se
posse cogi *Niger. de laudem. tom.*2. *quæst.*4.
*num.*39. *& seqq. fol. mihi* 42. *Castill. controu.*
*lib.*5. *cap.*113. *num.*15. *signanter in fin. Franch.*
*decis.*477. vbi latè *Nouar. in addit.* notat quod
3 prælatio non habet locum in venditione
coactè facta pro causa libertatis, pro fauore
religionis, & pro ampliatione, vel decore
publicorum ædificiorum *Gratian. discept.*
784. *num.*6. *&* 7. *Corbul. de caus. priuat. &c.*
*limit.*30. *per totam Mantic. de tacit. lib.*22. *tit.*
28. *num.*10. *& seq. Merlin. decis.*871. *num.*2.
*&* 3. qui testantur, idem procedere in alie-
4 natione facta spontè ab eo, qui sciebat se
posse compelli vigore indulti Principis aut
Statuti.

Secundus casus est quando venditio in-
specta origine est voluntaria, inspecta verò
exequutione est necessaria, puta quia fiat à
Iudice vendente bona debitoris sub hasta
publica, & tunc sunt qui distinguunt inter
5 prælationem datam à iure, & inter illam
concessam à Statuto, & primo casu, cre-
dunt prælationem locum habere, secundo
verò casu negant, vt distinguit, *Gratian. di-*
*scept.*544. *num.*45. *& pluribus seqq. signanter*
*num.*50. *circa fin. Cirocch. discept.*29. *num.*13. *&*
17. *de Luc. ad Franch. obseru.*482. *num.*6. *vers.*
*discrimen, Mangil. de subhast. quæst.*120. *nu.*11.
apud quem concordantes; Sunt autem qui
6 indistinctè defendunt semper, & quando-
cumque in tali venditione prælationem
locum non habere, vt videre est apud *Specu-*
*lat. in tit. de rescinden. vendit. num.*29. *Frecc.*
*lib.*2. *de subfeud. limit.*6. *de Pont. de potest. Pro-*
*reg. tit. de diuers. prouis.* §.1. *num.*21. *Afin. de*
*exequut.* §.4. *cap.*3. *Arnald. Ferron. ad consuet.*
*Burdigal. lib.*1. *tit.*1. *de retract.* §.1. *col.*4. *circa*
*princip. vers. additur plenè Gratian. dicta discept.*
544. *num.*45. *& seqq. Sanfelic. decis.*100. *nu.*65.
*Thor. in compend. decis. part.*2. *verb. Ius congrui*
*il primo de Luc. ad Franch. dicta decis.*482. *nu.*2.
latè *Scacc. de commerc.* §.1. *quæst.*1. *num.*245.
vbi in §. *his non obstantibus* hanc opinionem
veriorem putat *Berlich. concl. part.*2. *concl.*39.
*de Iur. prothomis. num.*64. *& seqq. Amad. de*
*Ponte in quæst. laudem. quæst.*27. *num.*2. *ad* 6.
*Carpan. ad Statut. Mediolan. part.*1. *cap.*417.
*num.*143. *& seq. Card. de Luc. de seruit. disc.*71.
*num.*13. *& de feud. disc.*36. *num.*14. qui mo-
uentur ex pluribus rationibus, primo scili-
cet ne contingat emptores sub hasta mane-
re

re deceptos sub fide publica, secundo ne ipsi
tam facile retrahantur ab oblationibus, ter-
tio quia poterat ius prælationis habens cum
alijs concurrere in licitando, vnde sibi im-
putare debet cur licitando alios in oblatio-
ne non superauit, quarto quia in re itá pu-
blicè vendita nulla denunciatio requiritur,
proindè neque vlla prælatio concedenda
est, quinto tandem quia negari non potest
quin talis alienatio propriè non dicatur fieri
à Domino debitore, sed potius à iudice,
cuius imperio coactus debitor vendere di-
citur, proindè propter has, & similes ratio-
nes hanc opinionem defendunt vltrà præ-
citatos *Scrader. Capyc. Latr. Petagn. Rouit. de
Marin. Franciscus Roccus, & alij plures quos ad-
duxi in quæst.31.quæsit.12.& quæst.35.quæsit.2.*

Sed his non obstantibus tutius est distin-
guere inter legem, constitutionem, siue sta-
7 tutum, prælationem simpliciter in casu
venditionis concedens, & inter statutum,
vel legem prælationis ius dantem cum ver-
bis denotantibus venditionem voluntariã,
nam si ex circumstantijs positis à statuto
aut ex eiusdem verbis colligeretur intentio-
nem statuentium, aut legis esse compræ-
hendere tantum venditionem voluntariam,
& spontè factam tunc indubitati iuris est,
quod venditio facta sub hasta à Iudice non
compræhenditur, & de hoc casu loquitur
*Roman. cons.107. Gratian. dicta disc.544. n.21.
& seqq. Scacc. dicto §.primo quæst.1.sub nu.245.
vers. confirmatur Mangil. de subhast. quæst. 121.
num.2. & seqq. Card. de Luc. de seruit.dicto disc.
71.num.13.* & benè distinguit *Ludouis. decis.
193. num.12. & votum Camerar. impressum in
rec. decis.184. num.8. & pluribus seqq. part. 1.*
Si verò lex aut statutum simpliciter præla-
8 tionem concedit in venditione, & tunc ve-
rior opinio est quod in subhastatione adhuc
prælatio concedenda est *iuxta cons. Bald.306.
circa med. lib.1. Tiraq. de retract. lignag. §. 1.
gloss.14. num.13. Cancer. var. lib.1. cap.11. nu.
191. Corbul. de caus. priuat. &c. limit.19. sub
num.2. vers. sed etiam possit fol. mihi 279. Cald.
de extinct. emphit. cap.6. per totum signanter n. 5.
10. & pluribus seqq. Altimar. in addit. ad Rouit.
cons.21. num.13. lib.2. de Marin. ad Reuerter.
decis.278. num.3. Rodoer. in addit. ad de Marin.
resol.233. num.2. Sanfelic. sibi contrarius decis.
103. per totam Franch. decis.277. in fin. Barbat.
de diuis. fruct. part.2. cap.5. num.16. & seqq.
Cenc. de cens. quæst.66. num.25.& seqq. Thomat.
decis.40. num.5. & 6. Rot. apud Cenc. decis.156.
num.1. & seqq. coram Gregor. dicta dec. 193. per
totam coram Duran. decis.52. num.3. coram Du-
nozzett. Sen. decis.337. num.12.* & plenè in
*Romana Castri Porcilliani 21. Aprilis 1679. &
prima Aprilis 1680. coram Reuerendiss. Decano.
post tract. decis.1. ad 4.* & plures antiquos re-
ferens *Salgad. in labyrinth. credit. part.3. cap.3.
num.22. & seqq.*

Et ratio est euidens, quia venditio facta
sub hasta inspecta origine numquam dici
potest necessaria sed purè, & simpliciter vo-
luntaria, quis enim coegit debitorem ad æs
alienum conflandum, & ad supponendum
bona sua fauore creditoris eidem, & Iudici
vsque ab initio dandò implicitam licentiam
alienandi, & vendendi rem propriam pro
æris alieni satisfactione? certè nemo; Dum
igitur venditio, quæ fit à Iudice sub hasta
9 non dicitur fieri ab eodem, sed ab ipso de-
bitore, qui statim conflando æs alienum
talem facultatem voluntariè Iudici dedisse
videtur, clarum est venditionem non esse
necessariam, sed prorsus voluntariam, vt
præter præcitatos egregiè notat *Cephal.cons.
254. num.11. & seqq. & cons.255. num.2. &
seqq. lib.2. Arias de Mesa dicto lib.3. cap.26. n 4.
& 5. Palma allegat.3. num.128. & seq.*

Nec obstant rationes à DD. contrarijs
adductæ, prima enim est friuola, dũ emptor
sub hasta non manet sub fide publica de-
ceptus quotiescumque nullum ipsi nouum
onus inexcogitatum, & ignoratum adijci-
tur, sed onus rei annexum habet, & patitur
id quod ex ipsa re quam obtinere vult pro-
uenit; secunda ratio nimis probat, quia
10 tota materia prælationis destrueretur si
difficultas inueniendi emptores esset consi-
deranda, cum siue res vendatur sub hasta
siue non, semper militat eadem ratio repu-
gnantiæ inueniendi promptos emptores, &
oblatores ob prælationis ius in re compe-
tens, vt dictum est *in quæst 2. num.6. & seqq.*
& in specie respondet *Bonden. collect.45.
num.12. & 14. Rouit. ad pragmat. Regn. in rubr
de feud. num.43.* tertia quoque ratio est in-
subsistens, quia habens ius prælationis non
tenetur concurrere cum alijs extraneis in li-
citatione immò concurrendo sibi censetur
præiudicasse vt aliqui putant ex *dicta dec.
184. num.14. part.1. rec.* proindè sibi impu-
tari non potest si sciens ius suum saluum
esse noluit concurrere in licitando, & extra-
neum superare; quarta tandem ratio est fal-
sa, quia vt dictum est in *quæst.31. quæsit. 12.*
etiam in venditione sub hasta non potest
tradi res extraneo licitatori nisi prius requi-
11 sito, & denunciato eo cui prælatio com-
petit, prout etiam latè probat *Salgad. dicta
part.3. cap.3. num.22. & seq.* & notat etiam
*Scacc. de commerc. dicto §. primo quæst.1. sub
num.245. vers. minus obstat, quod Decius.*

Neque admittenda est aliquorum distin-
ctio, qui credunt quod venditio facta sub
12 hasta non pro debitis Rei conuenti, sed pro
debito defuncti dici debeat necessaria adeò
vt in ea locum non habeat prælatio, vt scri-
bit *Ascia determinat.200. num.36. de Luc. ad
Franch. dicta decis.482. num.5.* quibus addi
potest *Merend. controu. lib.18. cap.47. num.9.*
Quoniam eadem ratio, quæ viget in debi-
tore viget etiam in hærede debitoris satisfa-
cere volente eius debitum, quod volunta-
riam originem habuit, & sicuti quando Iu-
dex sub hasta vendit exequitur factum de-
bito-

bitoris, & debitor ipse viuens vendere di-
citur, ita quoque hæres vti repræsentans
13 personam defuncti, & factum defuncti vo-
luntarium exequens, rem ipsius cum Iudicis
ministerio vendere dicitur, proinde hanc
distinctionem ineptam putat *Rendell. de iur.
protomis. ad constit. sancimus vers. non aliter ni-
si num. 24. fol. mihi* 82. consonat *Franch. dicta
decis. 277. sub num. 1. vers. & sic semper iudica-
uimus*.

Pariter neque admittendam puto distin-
ctionem eorum, qui voluerunt ius prælatio-
nis locum non habere in subhastatione,
14 quotiescumque debitor alia bona præter
subhastata non habet, ac si eo casu necessitas
sit præcisa, adeò vt alio modo reparari ne-
queat iuxtà theoricam *Alex. Paris. & Grat.*
quos retulimus in *quæst. 31. quæsit. 12. §. sed hic
eleganter* quam sequitur *Napodan. in consuet.
& si mulier vers. instat Rendell. de iur. protomis.
vers. non aliter nisi sub num. 42. fol. mihi* 86. quia
vt dictum est in dicta quæstione talis opinio
adhæret erroneo fundamento, cum siue de-
bitor habeat alia bona, siuè non semper in-
specta origine venditio sub hasta dicatur vo-
luntaria, & procedat ex facto voluntario de-
bitoris, qui nulla necessitate cogente debi-
tum contraxit.

Ex istis etiam facilè solui poterit quæstio
multum agitata inter DD. an scilicet datio
in solutum, vel addictio pignoris quæ à Iu-
dice fit creditori subiecta sit iuri præla-
15 tionis aut statuto prælationem danti, cum
enim ista fiat à Iudice pro exequutione rei
iudicatæ certè dicitur necessaria, proindè
videtur exempta à iure prælationis, maximè
dum rigorosè talis addictio venditio dici
nequit, vt plenè probat *Tiraq. dicta glos. 14.
num. 8. & seqq.* distinguens inter dationem
in solutum, & addictionem factam à debi-
tore creditori ipsi voluntariè, aut factam à
Iudice extraneo licitanti, & inter illam fa-
ctam pariter à Iudice ipsi creditori, sequitur
*Rendell. in dicto vers. non aliter nisi num. 21. &
seqq.* vbi audacem putat, & ridiculam con-
trariam opinionem *Benedell. de iur. protomis.
in princ. num. 122. Cenc. de cens. quæst. 66. n. 28.
& seq. Intrigliol. lib. 1. sing. 327. num. 3. Muta
ad consuet. Panorm. cap. 26. num. 175. Berlich. d.
concl. 39. num. 64. ad 68. Roma. cons. 69. num. 2.
vol. 2. Gutier. de gabell. quæst. 23. num. 8. Rumm.
in addit. ad Afflict. de iur. protomis. fol. mihi 155.
num. 9. & 13. & fol. mihi 138. num. 16. & seqq.*
plenè de *Luc. ad Franch. dicta decis. 482. nu. 3.
& 4. Rot. dicta decis. 184. num. 3. par. 1. recent.
Barbat. de diuis. fruct. dicta par. 2. cap. 5. nu. 18.
Beltramin. ad Gregor. dicta decis. 193. lit. B.*

Sed hæc eadem opinio maximam patitur
difficultatem; Etenim si ex concessione di-
16 ctorum DD. datio in solutum à debitore
facta sine ministerio Iudicis fauore Credi-
toris subiecta est iuri prælationis, & com-
præhenditur sub dispositione legis, vel sta-
tuti in casu venditionis prælationis ius con-
cedentis, quare idem dicendum non est in
datione in solutum facta à Iudice creditori
ipsi dum factum Iudicis censetur factum
partis, & non Iudex sed debitor in solutum
dedisse videtur, quod si dicatur talem da-
tionem in solutum factam à Iudice esse ne-
cessariam, illam verò factam à debitore esse
voluntariam, statim patet responsio in ijsdem
terminis subhastationis adducta, nempè
quod inspecta origine talis necessitas non
adsit, immò concurrit voluntas, & permis-
sio à debitore facta Iudici tradendi scilicet
ac dandi in solutum rem propriam, quate-
nus æs alienum non soluat, & hanc opinio-
nem originaliter tenuit *Bald. cons. 306. nu. 1.
lib. 1. Vincent. Maxill. ad consuet. Bari tit. de iur.
congr. §. in pignoribus num. 7. Afflict. determinat.
200. Gutier. pract. quæst. lib. 2. quæst. 157. nu. 1.
& seqq. Matienß. ad leg. Hispan. tit. 11. l. 7.
gloss. 7. Azeued. ad easdem leg. lib. 5. tit. 11. lib. 7.
num. 72. tom. 3. Gratian. disc. 544. num. 17. &
18 Molin. de contract. disp. 370. col. 7. in med.
§. dubium est si rei patrimonialis Mangil. de sub-
hast. dicta quæst. 120. num. 3. & seqq. & num. 11.
& 12.* vbi tamen asserit inspecto iure com-
muni hanc opinionem esse veram, sed in
terminis statuti aut constitutionis loquen-
tis de venditione contrariam putat verio-
rem, quam opinionem è conuerso substi-
net *Rot. decis. 429. num. 1. & seqq. apud Cenc. de
cens. & Cenc. ipse dicta quæst. 66. sub num. 29.
vers. contrarium tamen in his terminis* in
quam etiam inclinat *Gregor. dicta decis. 193.
num. 8. Ciarlin. controu. 72. num. 1. & 15. vers.
addantur cum seq.* vbi defendit quod semper
prælatio concedenda est, ac denunciatio fa-
cienda quotiescumque à Iudice res addici-
tur creditori pro debito originem habente
ex voluntate quidquid sit, si debitum,
propter quod res adiudicatur, traxit origi-
nem necessariam ab ipsa lege, nisi fiat talis
addictio pro te, puta equo Domo, aut alia
re debita, vel pro seruitijs præstitis nulla
præcedente venditione, vt notat *Molin. d.
disp. 370. §. dubium est si res patrimonialis*
putans hoc casu esse permutationem, quod
tamen non admitterem quando fieret à
Iudice re debita non amplius existente ob
quod fuit debitor condemnatus ad pretium
succedens loco rei, vel quando fuit facta
appretiatio seruitiorum, quia tunc militant
prædictæ rationes in contrarium, & præla-
tionem petens soluere, poterit æstimatio-
nem, vt dictum est *in quæst. 22. quæsit. 11. & in
quæst. 16. quæsit. 14.*

Tertius est casus, quando quis alienat coa-
ctus famis inopia, egestate, aut vt à carceri-
17 bus, vel ab hostium potestate liberetur, &
eo casu si præcisè pro reparanda dicta ne-
cessitate venditor alia bona non habeat, seu
alienare nequeat tenetur adhuc prælationis
ius habentem coram Iudice requirere il-
lumque cogere, vel ad præstandum suum
consensum, vel ad emendum pro eodem
pretio,

pretio, non tamen intra tempus datum à iure ad prælationem petendam, sed intra tantum temporis spatium, quod necessitas exquirit., & non vltrà vt latè dictum est in *quæst.* 31. *quæsit.* 13.

Et circa id aduertendum puto, quod li-
18 cet aliqui putauerint hoc casu posse impunè venditorem alienare absque vlla denunciatione, tamen Emptor non erit securus à prælationis exercitio, ideò vel cautius erit denunciare, & obtinere abbreuiationem termini à Iudice, vel si id necessitas non patitur emptor sit sollicitus statim facta emptione, & habita re denunciare, & venditor idem poterit id suadere ne teneatur ad interesse hoc tacente post contractum, vt bene probat *Rumm. in Add. ad Afflict. de Iur. protomis.* §.2. 1. *not. fol. mihi* 122. *num.* 36. *& seq.*

Quartus est casus quando Iudex con-
19 demnat aliquem per sententiam, vel laudum ad rem consignandam, & in alium transferendam, & tunc indubitatum est, quod prælationis ius competere nequit iuxta *cons.* 107. *Roman.* communiter receptum à *Dec. cons.* 300. *col.* 3. *Crauett. cons.* 215. *n.* 4. *vers. & statutum*, *Cur. Sen. cons.* 27. *num.* 16. *Afflict. de iur. protomis.* §.3. *num.* 26. *Rumm. in addit. ad eumdem fol. mihi* 142. *num.* 26. *& seqq. & fol. mihi* 159. *num.* 1. *& seqq. Rot. d. decis.* 184. *n.* 10. *vers. Romanus* latè *par.* 1. *rec. Gratian. discept.* 544. *num.* 46. *vers. Romanus, Mangil. de subhast. dicta quæst.* 120. *num.* 5. *Rendell. de iur. protomis. dicto vers. non aliter nisi sub num.* 20. *in fin.* Et ratio non est ipsa necessitas alienationis, quia idem est, quod Iudex mediante decreto addicat bona debitoris creditori, & quod illi eiusdem bona det in solutum pro rata sui crediti mediante sententia, vel laudo, vtroque enim casu alienatio originem trahit ex voluntario debito; sed ratio est illa, quam ipse *Roman. in d. cons.* 107. *num.* 2. *in med. adducit*, quod scilicet frustra-
20 toria prorsus sit denunciatio, & requisitio, ex quo nullum interuenit pretium, quod possit prælationem petens præstare, neque loco rei, quam Iudex per sententiam, vel laudum voluit in collitigantem transferre succedere valet extimatio, proindè instè denegatur prælatio, dum res non venditur, neque in solutum datur, sed in alium in eius habentem transfertur, vt dicimus in terminis Transactionis, in qua res aliqua sit data transigenti, tunc enim si illa res sit data
21 ob prætentiones, & ius, quod transigens super ea habebat, licet rem obtinens aliquid è conuerso daret prælatio non habet locū, quia transactio declarauit clarum ius in re, quam transigens postea obtinuit, & ex iure primæuo obtinens eam rem habere dicitur, si verò illa res mediante transactione detur in solutum transigenti pro aliquo credito; vel prætensione valutata, & extimata, tunc quia res dicitur obtineri iure emptionis, & tradi Iure venditionis prælatio locum habebit, vt distinguit *Card. de Luc. de seruit. ad materiam retract. disc.* 88. *per tot.* signanter *nu.* 8. *& seqq.* & dictum est *in quæst.* 16. *num* 183. *& seqq.*

Quintus est casus quando res aliqua in dotem datur alicui puellæ nupturæ, & tunc aut Pater dotat filiam, eique in dotem tra-
22 dit rē aliquam iuri prælationis obnoxiam, & prælatio locum non habebit, si tamen alias res aut fructus, aut supellectilia Pater non habeat, quæ pro dote filiæ tradere valeat, quia cum necessitas dotandi filiam proueniat à lege, necessitas verò tradendi illam rem specialem proueniat à facto idest à deficientia aliarum rerum, meritò in ista alienatione necessaria prælatio non competet siue res data sit extimata siue inextimata, quod si Pater alia bona habeat, quæ pro dote filiæ assignare valeat non poterit in damnum, & in fraudem prælationis ius ha-
23 bentis rem exemptam à iure prælationis, & extimatam ea extimatione, quæ facit emptionem, & venditionem marito filiæ tradere, nisi alias matrimonium stabiliri non posset iuxta theoricam *Speculat. in tit. de locat.* §. *nunc aliqua vers.* 109. *& consuluit Crauett. cons.* 215. *num.* 7. *Anton. de Padill. in Auth. res quæ num.* 105. *C. commun. de legat.* plenè *Cald. de emphit. extinct. cap.* 10. *num.* 23. *& seqq.* signanter *num.* 27. quem sequitur *Rot. dec.* 355. *num.* 28. *par.* 10. *recent.* & ita intelligendus est, *Royas decis.* 152. *num.* 10. *& decis.* 140. *nu.* 12. *& seq. ac decis.* 269. *num.* 24. *par.* 9. *recent.* consonat *Rosenthal. de feud. cap.* 9. *membr. primo concl.* 8. *num. primo, & seqq.* signanter *num.* 6. *Rot. Bononien. diuers. decis.* 113. *num.* 9. *&* 10. *Rodoer. in addit. ad de Marin. cap.* 91. *nu.* 20. & optimè explicat *Cutell. de donat. tract.* 2. *dist.* 1. *spec.* 22. *n.* 3. *in fin. &* 4. ità quoque intelligendus est *Ias. in l. fin. num.* 108. *C. de Iur. emphit. Ranchin. in annot. ad Guidopap. dec.* 43. *in med. vers. quod si res dotalis Aryas de Mesa var. lib.* 3. *cap.* 26. *num.* 5. *& seqq. Donade. de renunc. tom. primo cap.* 30. *num.* 67. *& seqq.* Aut extraneus dotare non obligatus dotat puel-
24 lam, & eo casu si rem illi tradat in dotem inextimatam absque dubio prælatio locum non habebit, dum versamur in ijsdem terminis rei donatæ, in qua omnes affirmant prælationem non competere, *Guidopap. decis.* 48. *sub num.* 1. *vers. item de re in dotem data Gratian. disc.* 745. *num.* 93. *vers. cum igitur, & seqq. Corbul. de priuat. ob alien. irrequis. Dom. limit.* 20. *num.* 2. *Mantic. de tacit. lib.* 22. *tit.* 28. *nu.* 42. *Fulgin. de iur. emphit. tit. de alienat. quæst. prima num.* 265. *fol.* 290. & est theorica *Ias. in d. l. fin. num.* 108. *C. de iur. emphit. Cutell. de donat. d. spec.* 22. *num.* 4. *& seqq. Tiraq.* §. *primo glos.* 14. *num.* 96. *ad* 109. *Mata ad consuet. Panorm. cap.* 47. *num.* 38. si verò rem in dotem tradat marito puellæ extimatam ea tamen extimatione, qua inducit contractum emptionis, & venditionis inter virum, & vxorem, tunc quæstio videtur anceps, quia scisse sunt

DD.

DD. opiniones, sunt enim illi, qui defen-
dunt prælationis ius in hoc casu locum non
habere, idest *Marant. in tractat. de multiplic.
alienat. prohibit. num. 149. Iacob. Noaell. de iur.
protomis. §. 5. num. 34. Rendell. eod tractat. in §.
causa vero dotis num. 6. & pluribus seqq. fol. mihi*
196. *Arias de Mesa dicto cap. 26. num. primo, &
seqq. Peregr. decis. Patau. 27. sub nu. 3.* signan-
ter *in §. vltimo, Rumm. ad Afflict. fol.* 147. *&*
148. qui mouentur ex quo principalis con-
tractus, qui fit inter maritum, & vxorem
non est emptionis, & venditionis, sed do-
talis, & dotis causa initus, in quo statuta,
vel leges loquentes de venditione locum
non obtinent, & quamuis extimatio faciat
censeri rem venditam, tamen hæc non est
veritas, sed iuris fictio, & non inde contra-
ctus emptionis à iure fictus dicitur separa-
tus, sed potius quoddam capitulũ contractus
dotalis adeout non ex causa emptionis res à
viro possideri dicatur, sed ex causa dotis.
Concurrit quoque alia ratio incertitudi-
nis talis contractus emptionis, & interesse
ipsius mulieris; si enim contingeret prout
sæpè euenit, quod maritus restitutionis tem-
pore soluendo non sit certè ex communi
DD. opinione in subsidium res etiam exti-
mata dotalis dicetur, & vtilis rei vendica-
25 tio vxori competet, immò quilibet contra-
ctus seruitus, hypotheca, aut census super
illa re impositus, aut initus euanescit, ac
prorsus resoluitur *Mantic. de tacit. lib. 12. tit.
28. n. 16. Costa remed. subsid. 61. nu. 3. & seqq.
Cancer. var. lib. 1. cap. 9. n. 123. Barbos. in l.
quoties n. 3. col. 2. vers. Dominus C. de Iur. dot.
alter Barbosa in l. extimatis in princ. col. ff. de iur.
dot. Giurb. ad consuet. Senat. Messan. cap. 15.
gloss. 1. par. 1. num. 21. fol. mihi* 744. vbi plu-
res concordantes; Res itaque ita ab vxore
marito in dotem data, & à prælationis ius
habente obtenta posset esse, & non esse
dotalis, esse, & non esse vendita, & posset
contingere, quod marito non existente
soluendo mulier posset rescisso contractu
inito inter virum, & eum, qui prælationem
obtinuit rem vindicare, quæ quidem
quanta absurda, & quanta incommoda
inducant quisque videt; immò concernunt
mulieris interesse, quæ cogeretur contra ter-
tios agere, vnde prælatio ex istis, alijsque
ponderatis supra, videtur deneganda.
Sed cõtraria opinio verior videtur, quam
26 sequitur *Ias. in d. l. fin. num.* 108. vbi etiam
*Salicet. num.* 10. *Speculat. in §. nunc aliqua quæst.*
110. *num.* 134. *tit. de locat. Tiraq. de contract.
lignag. §. primo gloss. 14. num. 108. & seqq. &
num. 96. vsque ad num. 102. Afflict. de iur. pro-
tomis. num. 7. vers. item quæro, quid si detur
fundus extimatus ea extimatione Iacob. no-
uell. sibi contrarius eod. tractat. §. 2. num. 153.
& seq. Marant. pariter sibi contrarius cons. 2. pa-
riter fere per totum Bard. de iur. congr. quæst. 12.
num. 5. fol. mihi 150. Marc. Mant. cons. 117. n. 1. &
seqq. par. 1. Cutell. de donat. tract. 2. disc. 1.
special. 22. num. 18. Corbul. de renunc. priuat. &
ampliat. 92. per totam Ronchia. in addit. ad Guido-
pap dec. 48. post med. vers. quod si res dotalis, Cald.
dicto cap. 10. num. 29. Gratian. discept. 745. sub
num. 93. vers. cum igitur, & seqq. Mar. Muta ad
consuet. Panorm. cap. 47. num. 31. & seqq. Carpan.
ad Stat. Mediol. cap. 417. num. 843.* Et ratio est
27 euidens, cum enim hoc casu iuxta *Text. in
l. quoties C. de iur. dot.* inter virum, & vxorem
lex affirmet initum esse contractum emptio-
nis, & venditionis meritò leges, aut statuta
prælationem dantia in casu venditionis suã
vim obtinere debent, & quamuis venditio
videatur facta ex causa dotis vt ait *I. C. in d.
l. quoties*, non tamen in hoc casu dos reperi-
tur specialiter priuilegiata, & consequenter
nil releuat, quod ex dicta causa emptio di-
catur contracta, neque adduci potest incer-
titudo contractus, & interesse mulieris; quia
aut pretium à prælationem petente datum
marito fuit ab eodem inuestitum, prout fie-
ri debet *Rendell. de Iur. prothomis. §. Causa verò
dotis num. 26 fol. mihi* 237. aut non, si fuit in-
28 uestitum, tunc quia res illa empta ex dicto
pretio successit loco dotis in subsidium iux-
ta *Text. in l. si ex lapidicinis 33. ff. de iur. dot. Bart.
in l. labeo verb. abesse ff. de verb. signif. & cons.
124. num. 2. vers. præterea lib. 3. Merlin. de pignor.
lib. 3. quæst. 52. nu. 6. & seqq. & alter Merlin. con-
trou lib. 2. cap. 67. num. 31. & pluribus seqq. Card.
de Luca de dot. disc. 166. n. 83.* semper & quan-
29 documque vxor præsertim in subsidium
poterit aduersus eam rem agere ad *Text. in
l. vxor marito 56. cum gloss. ibi in fin. in verb. ac-
comodari ff. de donat. inter vir. & vxor. l. filia 88.
ff de solut. Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 27. num. 9.
Baratt. decis 874. num. 4. vers. & ita etiam* apud
quem concordantes, quin immò tenetur
contra eam rem agere siue successerit loco
dotis siue non, cum enim dubitari nequeat,
quin illa sint bona mariti iure optimo ante-
quam contra rem datam extimatam agere
30 valeat tenetur ea discutere *Morot. consil. 44.
num. 14. Giurb. dicto cap. 15. sub num. 21. vers. di-
scussis tamen Gratian. decis. Marchia 71. num. 1.
Cancer. dicto cap. 9. sub nu. 123. vers. vtrum autem
requiratur*; Aut non fuit inuestitum, & eo
casu is qui prælationis ius obtinuit liberatur
si rei extimationem mulieri soluat vt testan-
tur *Giurb. & Cancer. praenati*, immò quan-
do etiam contingeret, quod in subsidium
posset talis res ab vxore vindicari, id tamen
pro nihilo obstaret ad effectum impediendi
prælationis ius, & quamuis illud obtinens,
& rem possidens sub dubio maneat, denuò
soluendi pretium, & extimationem, vel rem
amittendi, id tamen non redundat in per-
niciem mulieris, sed in damnum ipsius qui
prælationem obtinuit, qui sibi ipsi imputare
debet, quod in casu tam periculoso volue-
rit prælationem petere.
Hinc obiter concludendum est contra
*Camill. Salern. qui in addit. ad Napod. in consuet. si
quis emit num. 42. litt. A.* defendit quod si Pa-
ter

31 ter rem quam emit antequam interpelletur conſtituat pro dote filiæ nupturæ, vel maritus antequam ponatur in mala fide de re empta antephatum, vel augmentum dotis vxori fecerit, nequeat amplius intẽtari prælationis actio, etenim hæc concluſio eſt falſa, non ſolum quia videtur id geſtum in fraudem iuris congrui vt notat *Anton.de Alexandr. in addit. ad eumdem Napodan. vbi ſupra litt.B. Rendell.in d.§.cauſa verò dotis num.14. & nu.16. vſque ad finem* verum etiam quia dum pro prælatione obtinenda datur actio in rem ſcripta, iſta competit facto contractu venditionis quamuis res ex quocumque titulo ad mille manus peruenerit vt dictum eſt in quæſt.16.n. 226.

# QVÆSTIO XVIII.

## An prælatio competat quando res alienatur ex præcepto Teſtatoris.

### *SVMMARIVM.*

1 *Hæres vendens rem iuſſu Teſtatoris, non vendit ex voluntate, ſed ex neceſſitate.*

2 *Actio ex Teſtamento competit illi, cui Teſtator mandauit in Teſtamento rem aliquam vendi.*

3 *Alienatio neceſſaria eſt exempta à qualibet legis, vel ſtatuti prohibitione.*

4 *In venditione neceſſaria, non competit prælatio.*

5 *Voluntas Teſtatoris nõ debet reſtringi, nec ſperni, aut negligi.*

6 *Alienatio, quæ fit contra voluntatem Teſtatoris, eſt nulla.*

7 *In venditione facta ab hærede ex præcepto Teſtatoris, non competit prælatio.*

8 *Teſtator non poteſt facere quin lex ſuum operetur effectum.*

*Voluntas Teſtatoris, tunc eſt ſeruanda, ſi legi non contradicat.*

9 *Venditio facta in Teſtamento, habet vim, & naturam contractus inter viuos.*

10 *Venditio facta ab hærede exequente voluntatem defuncti, non dicitur facta ab hærede, ſed ab ipſo defuncto.*

11 *Hæres vendens rem in exequutionem præcepti Teſtatoris, dicitur nudus Miniſter.*

12 *In venditione facta ab hærede exequente voluntatem Teſtatoris, qui mandauit rem vendi alicui, prælatio competit.*

13 *Teſtator non poteſt in ſuo Teſtamento præcipere quod in venditione alicuius rei non competat prælatio ijs, quibus de Iure debetur.*

*Amplia vt neque poſſit ex fideicommiſſo id prohibere.*

14 *Teſtatoris voluntas ad vnguem eſt ſeruanda in ijs, quæ præter, aut ſecundum Ius diſpoſuit, ſecus verò in ijs, quæ contra Ius diſpoſuit.*

15 *Si Teſtator mandauit in Teſtamento rem vendi Titio, Titius illam rem non habet ex venditione hæredis, ſed principaliter ex legato.*

16 *Præceptum factum à Teſtatore vendendi rem alicui, nullo certo expreſſo pretio, valet quia non eſt venditio, ſed legatum.*

17 *Legatum quo ad legatarium, debet eſſe gratuitum.*

18 *Teſtator mandans hæredi, quod vendat alicui rem aliquam, non dicitur legare rem ipſam, ſed tantum nudum factum præſtandum ſuper ipſa re.*

19 *Id eſt dat facultatem illi, cogendi hæredem ad ſibi vendendam.*

20 *Res vendenda alicui ex præcepto Teſtatoris non debet vendi gratis, ſed iuſto pretio, niſi aliud Teſtator cauerit.*

21 *Ex legato venditionis rei, non infertur ad legatum ipſius rei vendendæ contra opinionem Bartoli.*

22 *Prælatio non competit, quando Teſtator in caſum alienationis faciendæ per hæredem, vocat in re alienata alium.*

23 *Amplia vt nec competat, quando res transfertur in alium Titulo gratuiti fideicommiſſi, aut legati.*

24 *In alienatione facta in Teſtamento non habet locum prælatio, quando ſtatutũ eam concedit in alienatione inter viuos.*

25 *Limita quando lex, aut ſtatutum ſimpliciter prælationem concedit in alienatione abſque additione dictionis inter viuos.*

26 *Prælatio non habet locum in venditione, quæ fit ex præcepto Teſtatoris, quando Teſtator rem magni valoris mandauit vendi vno nummo, aut nullo refuſo pretio.*

27 *Limita quando Teſtator rem maioris pretij iuſſit vendi minori pretio, ſi illud minus ſit modicum.*

*Et tunc prælationem petens non tenetur refundere illam modicam quantitatem donatam, & num.28.& 29.*

29 *Declara ſi Teſtator ſciens rei valorem, expreſſit illud plus legare, quia tunc licet habeat locum prælatio, tamen quantitatem legatam licet modicam, refundere quoque tenetur prælationem petens.*

30 *Immo ſi quantitas ſit conſiderabilis, quamuis non appareat quod Teſtator ſciuerit verum valorem rei, adhuc tamen quantitas illa cenſetur legata, & prælationem petens eam refundere debet, & num. 31.*

32 *Limita quando Teſtator, rem, quæ valebat centum aureis, mandauit vendi viginti, aut triginta, quia tunc præualet valor legatus pretio, quod ſoluitur, & non habet locum prælatio.*

33 *Teſtator in ſuo Teſtamento poteſt licite iubere, quod in caſu venditionis, aliquibus competat prælatio.*

P Iſta

ISta quæstio est subtilis inspectionis, quia
prima fronte videtur prælationem non
competere, Hæres enim tenetur per neces-
sè illam rem alienare, & vendere cui testa-
1 tor voluerit, ideò si alienat, hoc non facit
ex voluntate, sed ex necessitate, l. si hæres
ff. de action. empti Bald. cons. 358. num. 1. vers. quia
cum Text. lib. 1. plenè Mantic. de coniecturis lib. 3.
tit. 18. num. 13. vers. similiter, vbi quod pro hoc
2 iussu competit actio ex Testamento contra
hæredem per Text. in l. vnum ex familia in prin-
cip. ff. de legat. 2. necessaria autem alienatio est
3 exempta à qualibet legis prohibitione, &
solemnitate l. Pater 38. in princ. ff. de leg. 3. l.
cum fidei 9. ff. de fideicommiss. libert. l. 1. ff. de fund.
Dotali l. Mulier 22. §. si Hæres ff. ad Trebellian. l.
diuus 5. ff. de petition. hæreditatis cum alijs ad-
ductis per Giurb. ad consuet. Senat. Messan. claus.
14. glos. 6. par. 1. num. 7. Ideò nec includi debet
in Iuribus, & regulis prælationem conce-
4 dentibus, & absolutam facultatem alienandi
negantibus, vt dictum est in quæst. 17.
Præterea si hoc casu prælatio daretur eue-
niret casus contra præcisam voluntatem
defuncti, qui iubendo quod res vendatur
Titio, certè non vult, quod auferatur à
Titio, & vendatur Sempronio, qui habet
prælationem, voluntas autem Testatoris
5 citra conscientiam læsam negligi non po-
test l. Militis 5. C. de Religios. & sumpt. funer. Can.
vltima voluntas 13. quæst. 2. nec subuerti nisi
violatis omnibus pietatis Iuribus l. contra vo-
luntatem 7. C. de Testament. manumiss. minus-
que restringi, quia libera esse debet, quo ad
Testatorem postquam iam aliud velle, non
potest l. 1. C. de Sacrosanct. Ecclesijs, & tam-
quam lex est seruanda, & sicuti alienatio,
6 quæ fieret contra formam legis esset nulla,
ita etiam illa, quæ fit contra voluntatem
Testatoris Calcan. cons. 8. col. 11. Crauet. consil.
174. num. 3. in fin. quià nimis durum est Te-
statoris Iudicium reddi elusorium, & de
directo contrarium euenire eo quod ipse
disposuit contra Text. in l. vel negare ff. quem-
admod. Testamen. aperiantur l. 1. C. de Sacrosanct.
Eccles. §. final. vers. hue nos auth. de hæredit. & fal-
7 cid. & ità in specie cæteris antiquioribus cu-
mulatis nulla tamen ex his ferè adducta ra-
tione resoluit Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1.
cap. 417. num. 859. & seqq.
Sed veritas est, in contrarium, quia Te-
8 stator non potest facere, quin lex suum
operetur effectum l. nemo potest ff. de legat. 1.
neque eius voluntas contra legem scriptam
est seruanda Auth. de Nuptijs §. disponat itaque
vers. si verò nihil cum glos. verb. si verò nihil in
fine l. cum quæstio C. de legat. §. vlt. instit. eodem
nec priuata Testatoris dispositio potest le-
gis, vel Canonis constitutionem immutare
cap. requisiti de Testamen. quin etiam, & mili-
tis voluntas, qui magis latè habet testandi
licentiam, tunc demum seruanda est, si le-
gi non contradicat l. ex Testamento, & ibi
Bald. in summa C. de Testam. militari.

Præterea si Testator in suo Testamento
vendidisset, qui nam dubitaret locum ha-
9 buisse prælationem, dum illa venditio licet
facta in Testamento habebat vim, & natu-
ram contractus inter viuos ex Bald. in l. ex
Testamento 29. num. 1. C. de fideicommiss. & in l. si
Ania 6. num. 2. C. de Iur. deliberan. Oldrad. con-
sil. 114. num. 1. & 2. Roman. cons. 171. num. 7. Ti-
raquell. de retract. lignag. ad fin. Tit. nu. 7. & con-
sonat Guttierez in l. nemo potest num. 254. ff. de
legat. 1. Rot. decis. 203. num. 18. & seqq. numer. 20.
& 21. par. 12. recent. Ideòque non est dene-
ganda prælatio, quando Testatore iubente,
& mandante fit venditio per regulam Text.
in l. qui seruitutem, & l. quæritur 38. ff. de bon. li-
bert. l. 2. C. si aduersus donat. & l. cum quædam 26.
C. de administrat. Tutor. Maximè quià vendi-
10 tio propriè hoc casu facta non diceretur ab
hærede, sed ab ipso Testatore, qui vendere
iussit, quid enim hæres videtur de suo de-
disse, si quod vendidit omninò vendere
debebat? l. vnum ex familia 69. §. si de falcidia
ff. de legat. 2. l. si arrogator 22. ff. de adoption. l. si hæ
res 5. ff. de action. empt. Gratian. disc. 416. num. 2.
Rot. decis. 179 num. 2. par. 10. recent. Et quidem
emptor hoc casu nihil commodi ab hærede
sentit, sed magis sibi debitam consequitur
venditionem l. si seruo 84. ff. de hæred. instit.
11 quia hæres nudus tantum est minister
dicta l. vnum ex familia §. si de falcidia, quod
igitur ipse vendidit ex Testatoris iussu, ip-
sum Testatorem vendidisse dicendum est
per Text. in l. in ædibus 9. §. quod filius familias
ff. de donat. Rot. dicta decis. 179. num. 2. par. 10.
recent.
Atque hanc opinionem tenuerunt Bald.
de Iur. prothomis. sub num. 7. versic. quid si Testa-
12 tor, leganit fundum vbi verè loquitur de
fideicommisso facto cum conditione, quod
si res fideicommisso relicta vendi contige-
rit non possit vendi nisi Titio, & resoluit
adhuc in casu venditionis præferendum
esse habentem Ius prothomiseos sequitur
Afflict. ibidem num. 10. not. 8. & in pulcro casu
Guidopap. cons. 97. in vltim. dubio, cuius con-
clusionem circa id tantum approbandam
puto Rendell. de iur. prothomis. §. causa vero dotis
verb. ex Testamento num. 3. & seqq. & num. 8. vbi
etiam Benedrll. num. 16. vers. limita Rumm. in ad-
dit. ad Afflict. §. 2. 8. notab. num. 4. & seqq. fol. mi-
hi 152. latè Tiraquell. de retract. lignag. §. 1.
glos. 14. num. 126. in fin. & in præfat. num. 48. in
fin. ac ad fin. Tituli num. 7. & seqq. quem sequi-
tur Nigr. de laudemio quæst. 1. num. 126. & seqq.
& quæst. 34. num. 21. tom. 2. & quæst. 13. num. 93.
Marzar. cons. 2. num. 5. Ces. Manent. cons. 106. nu-
mer. 4. post suas decis. vbi fortius quod non
possit quis in Testamento mandare, quod
13 in venditione alicuius rei non competat
prælatio, neque ex fideicommisso id pro-
hibere sequitur Rot. coram Mantic. decis. 63. per
tot. Eminentiss. de Luca de seruit. disc. 80. num. 5.
& seqq. & consonat Iul. Capon. contr. for. 18. à
num. 10. ad 16.

Con-

Contraria facillimè refellnntnr; Etenim
licet verior opinio ſit, quod prælatio non
militat in venditione verè neceſſaria, tamen
venditio hæc non eſt neceſſaria, quia licet
talis dici poſſet reſpectu ipſius hæredis, qui
Iuris neceſſitate compellitur ad Teſtatoris
placita adimplenda tamen; quia hæres hoc
caſu eſt tantum nudus Miniſter, & Teſtator
ipſe vendere mediante hæredis facto vide-
tur, vt dictum eſt clarè patet, quod Teſta-
tor cuius perſona principaliter conſideratur
nullo Iure coactus dicitur ad vendendum
rem ſuam.

Neque multum exageranda eſt, poteſtas
Teſtatoris ipſiuſque voluntatis libertas, ac
pietas eam ſeruandi, quia hæc omnia benè
procedunt in ijs, quæ aut ſecundum, aut
14 præter Ius ipſe Teſtator diſpoſuit, non
autem in ijs, quæ contraria legi ſcriptæ eſ-
ſe noſcuntur, vt dixi *ex dicta autenth. de nu-
ptijs §. diſponat itaque cum gloſ. verb. ſi vero nihil.*

Sed multum obſtare videtur conſidera-
tio, quod ſi Teſtator legat alicui rem ali-
quam nulla concedi debet prælatio, vt di-
xi *in quæſt. 16. num. 108.* at quando Teſtator
iubet, quod Hæres Titio vendat rem, tunc
ſi Titius emit illam rem non habet ex ven-
15 ditione hæredis, quæ cauſata fuit ex præ-
cepto Teſtatoris, ſine quo hæres non ven-
didiſſet, ſed principaliter illam habet ex le-
gato, vt concludit in ſpecie *Dynus in l. vxo-
rem 39. §. Agri plagam ff. de legat. 3. Iacob. de Bu-
trigar. in l. ſi hæres ff de action. empt. Bald. conſ. 440
num. 7. lib. 5. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 3
tit. 18. num. 13. in princip. Nigr. de laudem. lib. 2.
quæſt. 34. num. 20.* & conſonat doctrina *Bald. in
l. 1. verſ. quæro ſi Teſtator C. commun. de legat.* di-
centis, quod ſi Teſtator iubeat rem vendi
nullo certo expreſſo pretio valeat præce-
16 ptum, licet alias venditio ſine pretio certo
non teneat, quia non eſt venditio, ſed le-
gatum, & ſequitur *Crot. conſ. 294. num. 19. lib. 3*
ergo nulla concedi debet prælatio.

Sed reſpondetur (pace tot Inſignium
DD.) quod magna eſt differentia inter lega-
tum rei, ac legatum facti præſtandi ſuper
17 ipſa re, quando autem Teſtator legat rem
ipſam, tunc quia legare eam non poteſt ni-
ſi gratuito, cum hoc ſit de eſſentia legati,
quod vel proueniat ex mera liberalitate, vel
ſaltem quoad legatarium ſit gratuitum *§. 1.
inſtitut. de legat. in princ. Bald. conſ. 853. num. 1.
verſic. præterea abſurdum lib. 3.* merito nulla
competit prælatio, quia eam petens nihil
poteſt præſtare:

At quando Teſtator mandat hæredi,
quod vendat Titio rem aliquam tunc non
18 legat ipſam rem, ſed tantum nudum fa-
ctum præſtandum ſuper ipſa re ex deductis
per *Alex. in l. ſi fideiuſſor §. meminiſſe num. 2.* vbi
*Imol. ff. de legat. 1. Eminentiſs. de Luca de legat.
diſc. 12. num. 14. 15. & 17.* & optimè *Bero. con-
ſil. 15. num. 5. lib. 3.* ideſt dat facultatem Titio
19 cogendi hæredem ad vendendum. *Bero. di-
cto conſ. 15. num. 5.* & faciunt adducta per *Ro-
nit. deciſ. 57. ſub num. 18. verſ. ecce igitur Fabian.
de Monte de empt. & vendit. in 3. quæſt. principali
num. 47.* & eſt *Text. non obſcurus in l. & ſi aquo
66. ff. de legat. 1.* & quidem iuſto pretio non
20 gratis niſi aliud Teſtator cauerit, ad *Text.
in l. ſi cui legetur 89. §. meminiſſe 8.* vbi *Bartol.
Bald. ac alij*, & præſertim *Alex. ff. de legat. 1.
Iaſon. in l. ſi fundum §. ſi libertus num. 13. ff. eod.
Mantic. de coniect. vltim. volunt. dicto lib. 3. tit. 18.
num. 14.* quidquid dicant multi relati per
*Nigr. de laudem. tom. 2. quæſt. 13. à num. 93. ad 99.*
21 qui defendunt ex authoritate Bartoli, hoc
caſu eſſe translatum dominium illius rei in
eum, cui Teſtator mandauit vendi, & ſic
eſſe legatam rem, quod repugnat rationi le-
gali, quod ſcilicet ex legato venditionis in-
feratur ad legatum ipſius rei vendendæ, quę
ſi emi debet pretio iuſto ſoluto, quomo-
do dici poteſt legata? & proindè verior opi-
nio eſt contra *Bart.* vt notat *Bologn. in l. 1. nu-
mer. 303. ff. de legat. 1. Rendell. de iur. prothomiſ. §.
cauſa verò dotis verb. ex Teſtamento num. 7. &
ſeq.* vbi aliam dat reſponſionem.

Ideò ſi res ipſa non eſt legata benè com-
petit prælatio, quando pretio iuſto vendi-
tur ab hærede, & non gratuito à Teſtatore
conceditur, tunc enim prælationem petens
poteſt dare idem pretium, quod vult dare
Titius, cui non eſt relicta res, ſed ſimplex
facultas eam rem emendi iuſto pretio.

Propterea vera eſt opinio *Tiraquell. de re-
22 tract. lignag. ad fin. tit num. 117.* quem ſequitur
*Carpan. ad Statut. Mediolan. dicto cap. 417. nu-
mer. 864.* qui contra *Ferron. ad conſuet. Burdigal.
tit. de retract. §. 1. col. 3. verſ. addidimus*, quem
refert *Rendell. § cauſa verò dotis verb. ex Teſta-
mento num. 5.* dicit quod ſi Teſtator prohi-
beat alienationem, & in caſu alienationis
faciendæ per hæredem, vocet in re alienata
aliquem, non poſſit quis prælationem in
ea re petere, quia tunc non redit ea res in
vocatum titulo venditionis, aut alienatio-
nis mediante pretio, ſed titulo gratuiti fi-
deicommiſſi, & legati, in quo non habet
23 locum prælatio, quod etiam notauit *Car-
pzon. ad conſtitut. Saxon. par. 2. conſtitut. 31. de-
finit. 15. per tot.* vbi latè defendit, quod præ-
latio non habeat locum in alienatione gra-
tuita facta à Teſtatore in Teſtamento.

*Carpan.* autem, qui contrarium defendit
ſecundum materiam, de qua agit non vi-
detur reprobandus, ipſe enim, vt *num. 860.*
24 fatetur, ſcribit ſuper ſtatuto, quod conce-
dit retractum in alienatione inter viuos
proindè locum habere non poteſt in aliena-
tione facta in Teſtamento, quia quidquid
ſit an vere illa alienatio tranſeat in ſpeciem
contractus inter viuos, vel vltimæ volun-
tatis, de qua re plenè agit *Mantic. de coniect.
lib. 3. tit. 18. num. 13. verſic. ſimiliter*, tamen
non poteſt dubitari quin ſit actus mixtus,
qui proindè in tali ſtatuto exorbitanti non
comprehenderetur plenè *Mantic. d. tit. 18.*

*num.13. versic. quod tamen; & versic. & actus*
*mixtus Rot.decis.475.num.3.par.1.diuer.* & in
*Romana prælationis 16. Februarij 1618. §. sicut*
*etiam coram Card.Sacrato.*

Quod tamen admittendum non esse cre-
derem, si statutum simpliciter prælationem,
25 vel retractum concederet, quando res alie-
natur absque additione dictæ dictionis *inter*
*viuos*, quia tunc quamuis hæres ex præce-
pto Testatoris vendiderit, prælatio compe-
teret ex his, quæ notat in simili *Alex. in l.si*
*dignum in fin. versic. si tamen Statutum ff.ad leg.*
*falcid.Iason.in l.iustè num.29. ff de acquir.possess.*
*Mantic. dicto tit.18. num.13.& 15. & supra di-*
*ctum est.*

Sed hic eleganter quærendum est, An
prælatio competat, si hæres iussus sit, rem
maioris pretij vendere minori pretio.

Distinguendum est, nam, aut Testator
rem magni valoris mandauit vendi vno
nummo, aut nullo pretio refuso, vt est ca-
sus *in l.si vsusfructus 66.in fin.ff de iur.dot.*, &
tunc dicendum est nullam prælationem
competere, quia totam rem videtur hæres
tradere ex legato, non autem ex venditio-
26 ne, quæ imaginaria videtur esse *ad Text in*
*l.in ratione 30. §.vendere autem ff. ad leg.falcid.*
*& in l.si sponsus §.circa venditionem ff. de donat.*
*inter vir. & uxor.* & latè *Dec.in l imaginaria ff.*
*de reg.Iur.Tiraquell. in l.si vnquam verbo dona-*
*tione largitus num.3. C.de reuocan. donat.* vbi ex
Suetonio, Horatio, & Porfirio eruditissi-
mè docet, apud antiquos in vsu fuisse ven-
dere rem pretiosam vno nummo, non vt
venderetur, sed vt donaretur, qui enim
vendit nullum pretium exacturus donare
videtur *l.cum in venditione 36. ff. de contrahen.*
*empt.l.empti 9.C.eod.*

Aut Testator iussit, rem maioris pretij
vendi minori pretio, & tunc subdistinguen-
dum est; Si enim id, quod res pluris va-
let sit quantitas modica, & tunc habet lo-
cum prælatio, & si non constet de præciso
27 animo Testatoris, id plus legandi, non te-
netur prælationem petens refundere nisi
pretium à Testatore statutum, quoniam,
licet id quod pluris res, quæ ab hærede ex
præcepto Testatoris venditur, valet dica-
tur esse in legato *per Text. in dicta l.in ratio-*
*ne 30. §.vendere autem, vbi gloss. Bart. Bald.*
*Alex.& Castren.in princ.ff.ad leg. Falcid. Ambros.*
*de Opizzo in l.filius familias §.diui num.86. in*
*fin. ff.de leg.1. Mantic. de coniect.lib.3 tit.18.sub*
*num.13. versic. quod tamen Ambros. de Opizzo*,
tamen id procedit, quando valor ille est
magnus, secùs quando est modicus, quia
tunc ex natura contractus venditionis licet
excessum illum retinere, & sicuti hoc casu,
28 si Testator ipse vilius venderet illud plus,
non intelligeretur donare, sed tanquam
consequutiuum naturæ ipsius venditionis ex
eodem contractu, atque ipsius contempla-
tione intelligeretur tradere ad *Text.in l.item*
*si pretium in fin.ff.locat. Bald. in rubric.Cod.de con-*
*trahen.empt.quæst.12.num.21.* vbi egregiè *Andr.*
*Barbat. in cap.1. de empt. & vendit. Tiraquell.in*
*dicta l.si vnquam verbo donatione largitus num.7.*
ita etiam si mandauit in suo Testamento
rem viliori, sed modico pretio vendi, non
29 censetur legare, maximè quia, quando
excessus pretij est modicus potest iustè sua-
deri, quod non fuerit habitus in conside-
ratione à Testatore, qui potuit fortasse
credere, rem suam amplius non valere ad
*Text.in l.in fraudem 10.ff.qui, & à quibus*, &
plenè *Larr. decis. Granat.80. toto num.6.& per*
*tot.* & diximus *quæst 16.circa finem num.206.&*
*seqq.* quidquid dicat *Rendell.dicto verb.ex Te-*
*stamento num.8.vers.igitur.*

Si autem prætium non sit modicum, sed
considerabile, & tunc duo casus distinguen-
di sunt; Primus est, quando sumus in du-
bio, quod Testator sciuerit, vel ignoraue-
rit verum valorem rei, atque ipsum exces-
sum, & eo casu quidquid sit in venditione
simplici, mihi videtur apertum, quod quan-
30 do Testator mandat alicui rem vendi mi-
nori pretio considerabili, censeatur illud
plus legare, iuxta *Text. in dicto §. vendere*,
quando tamen persona emptoris Testatori
est cognita, quia tunc in parte remissa con-
siderabili succedit donandi, & legandi
coniectura, vnde hoc quoque casu præla-
31 tionem petens debet illam partem refun-
dere ad tradita per *Tiraquell. de retract.lignag.*
*§.1.gloss.18. num.11. & pluribus seqq. signanter*
*num.16.& 18. Papon. lib.11. tit.7.arrest.11.Ne-*
*pita ad consuet. Cataniens.tit.50.num.14.Burg.de*
*laudem. par.2. inspect.2.numer.27.Larr.dicta de-*
*cis.80.num.1. & 9.* benè *Cutell.de donat.disc.1.*
*spec.22.toto nu.19.de quo tamen vide Castren.in l.*
*Testator 92.§.qui indiuisam nu.5.ff.de legat.2.*

Secundus est, quando Testator rem, quæ
valebat centum aureis, mandauit vendi vi-
32 ginti, aut triginta aureis, & tunc quia
præualet valor legatus pretio, quod in ve-
ritate rei soluitur, vice ut potiùs res esse
legata, quàm vendita, & contractus resol-
uitur in legatum, in quo non habet locum
prælatio, iuxta doctrinam *Guil. de Cuneo in*
*l.quæritur ff.de stat.homin.Bald.in l.vsufructu col.*
*vlt ff solut matrimon.Tiraquell.dicta gloss.18.nu-*
*mer.11. & §.30. num.3. & in dicta l.si vnquam*
*verbo donatione largitus num.9. Cutell.d.spec.22.*
*num.19.* & consonat *Rot. decis.322. numer.11.*
*par.4.tom.1.recent.*& ita intelligendus est *Am-*
*bros. de Opizza. in dicto §.diui num.77. & 86.*
*Rendell.de iur.protomis. §.causa verò dotis dicto*
*verb.ex Testamento toto num.8.fol.mihi 205.* sed
de his recurrendum est *ad quæst.16.circa finem*
*num.206.& seqq.*

Aduertendum tamen est, quod licet ne-
queat Testator in suo Testamento prohibe-
re Ius prælationis, potest tamen licitè iube-
33 re, quod in casu venditionis alieni certæ
personæ competat prælatio per *Text.in l qui*
*Romæ 122.§.cohæredes ff.de verb.obligat.Koppen.*
*decis.German.52.num.15.*

QVÆ-

# QVÆSTIO XIX.

## An prælatio habeat locum, quando res pignoratur.

*SVMMARIVM.*

1 *Per Pignus, dominium non transfertur, quia illud semper à pignorante possidetur.*

2 *Pignus possidens, pignorantis personam representat, illiusque dicitur Procurator.*

3 *Pignus retinens, fructus suos non facit, sed eos in suum Creditum imputat, etiam pacto in contrarium existente.*

4 *In pignoratione rei nulla competit prælatio.*

5 *Limita quando res fuit pignorata pro tanto pretio, vt nulla spes Luitionis remaneat, & num.6.*

*Pignorata re pro pretio æquiualente valori non dicitur proprie pignorata, sed alienata, & vendita.*

*Et tali casu per pignus Dominium transfertur, & re euicta Competit actio ex Empto.*

7 *Emphytheutica res potest pignorari absque consensu Domini.*

8 *Pignorata re Emphytheutica, nulla Competit Domina prælatio contra opinionem Ripæ.*

9 *Limita si res Emphitheutica fuerit pignorata pro tanto pretio, vt spes Luitionis non remaneat.*

10 *Legatum censetur ademptum per pignorationem rei legatæ, facta pro tanta summa, vt deficiat spes Luitionis.*

*Donatio causa mortis censetur reuocata per pignorationem generalem omnium bonorum factam pro tanto pretio, vt non sit spes redemptionis.*

11 *Pignus datum pro summa ferè æquiualenti valori rei præscribi potest.*

*Pignus recipiens pro Credito, valori rei æquiualenti, fructus suos facit, neque eos in Creditum imputat.*

12 *Pœna conuentionalis inter duos Barones finitimos addiecta in casu, quo vnus acquireret in Terra alterius incurritur. si vnus ex istis rem existentem in Territorio alterius in pignus habuerit pro tanto pretio, vt spes Luitionis non sit.*

13 *Testator legans omnia prædia, quæ in Syria possidebat, videtur legasse etiam ea, quæ ibidem in pignus retinebat, si tamen erant data in pignus pro summa ferè æquiualente Credito.*

14 Cald. de iur. Emphyt. lib.4.cap.5.num.76 *declaratur.*

15 *In pignoratione facta etiam pro tanta summa, vt spes Luitionis non sit, prælationis Ius non competit quotiescumque res pignorata erat prædium, in quo pignorans habebat specialem affectionem, vel erat res maiorum.*

16 *Legatum non censetur ademptum per pignorationem rei tanti, quanti valet, si res sit maiorum.*

*Limita si fuit legata extraneo.*

17 Tiraquell. de retract. lignag. in præfat. n.36. *declaratur.*

18 *Redemptionis spes, an adsit, vel absit in pignoratione, cognoscitur ex qualitate pretij, & ex affectione debitoris, nec non ex qualitate personarum.*

*Animus rem redimendi probari potest per duos Testes etiam singulares.*

19 *Affectio, quam quis habebat in re pignorata, probari potest etiam per Testes singulares.*

20 *Prælationis Ius locum habet quoties fingitur contractus pignoratitius, & re vera contractus est venditionis.*

21 *Et è contra prælationis Ius locum non habet, quatenus contrahentes dicant dare in solutum, vel vendere, si coniectura, & circumstantia demonstrent rem esse datam in pignus.*

22 *Prælatio, vt habeat locum in re pignorata tanti, quanti valet, requiritur, quod debitor cessauerit à petendo, nec vnquam protestatus fuerit, & quod per aliquod tempus passus fuerit Creditorem ea re vti.*

*Sed de hoc dubitat Auctor.*

1 QVia per pignus dominium in recipientem non trasfertur *l. pignus C. de pignorat. actione*, & semper illud pleno iure dantis est *l. generaliter 29 ff. qui, & quibus manumiss. &c.* & à dante possidetur *l. 1. §. per seruum 15. ff. de acquiren. possess.* cum possidens pigno-
2 rantis personam representet ipsiusque dicatur procurator *Osasch. decis. 115. & 156. in fin. Belmont. decis. 134. num. 13.* adeò vt illud detinens non sibi, sed Domino possideat *Surd. cons. 481. nu. 14. lib. 4. Rot. apud Pacific. de Saluia. decis. 157. num. 4. & decis. 123. num. 6. apud Posth. de subbast. ac in recentior. decis. 275. nu. 28. par. 9.* nec fructus lucretur, sed eos in suum credi-
3 tum imputat ipso Iure absque alia exceptione, vel petitione etiam pacto in contrarium existente ad *Text. in l. 1. cum seqq. ff. de pignor. act. cap. cum contra, cap. illo vos de pignor. cap. 1. & 2. de vsur. Fontanell. decis. Catal. 208. num. 1. & seqq. & 209. num. 15. Rot. dec. 129. n. 3. ad 8. par. 12. rec.*

Merito resoluendum est in re in pignus
4 data prælationem esse denegandam, cum ista res non abdicetur à dominio dantis, nec datio in recipientem aliquod Ius considerabile transmittat vt in terminis defendit *Igneus in l. 1. §. seruus n. 3. ff. ad S.C. Syllan. Paris. cons. 82. num. 31. in fin. & seq. lib. 3. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. glos. 14. nu. 127. Gratian. discept. 422. num. 23. Afflict. decis. 339. nu. 3. Vrsil. ad eundem in fin. Capic. latr. dec. 142. num. 37. Merlin. de pignor. lib. 4. tit. 5. quæst. 184. num. 18.* & plenè *Castrens. cons. 74. num. 2. & seqq. par. 2.* vbi plures refert coniecturas ad ostendendum pignoris contractum.

Sed hic subsistendum est in distinctione, nam aut res pignorata fuit pro modico pretio, & non est locus prælationi, aut pigno-
5 ratur pro tanto pretio, vt nulla spes eam re lucn-

luendi remaneat puta quia sit pignorata pro
pretio equiualenti, & quanti valeat *Bald. in*
*in cap.1.§.si libellario tit. quibus mod.feud.amitt.*
& tunc quia non est propriè pignoris datio,
sed alienatio, & venditio *Altograd. conf.* 55.
*num.47. & seqq. lib.* 2. vbi quod tali casu re
euicta competit actio ex empto, *Merlin. de*
*pignor.lib.4.quæst.138.num.13.& lib.2. quæst.42.*
*num.37.* per quam abdicatur à dante domi-
nium, & in accipientem transfertur *Gratian.*
*dicto cap.422. num.25.* considerato præsertim
fine contrahentium, qui videntur voluisse
fraudem imponere legi *Fusar.de substit.q.695.*
*num.10. & 18. Merlin. dicta quæst. 42. num.38.*
6 Ideo habet locum eo casu prælatio vt opti-
mè distinguit idem *Igneus vbi supra, ac Tiraq.*
*dicta glos.14.num.127.vers.sed hoc intelligit Gra-*
*tian dicto cap.422.num.25.Vrsell. verb.ædificare*
*concl.62. sub num.30. vers.extende quoque in fin.*
*Merlin.de pignor.dicta quæst.184.num.19.Gomez.*
*ad l.70.Tauri num.83.Lara de Anniuers.& Cap-*
*pell.lib.1.cap.20. num.32. Antonell.de tempor.le-*
*gal.lib.1.cap.50.num.12.*

Quæ sententia confirmatur ex doctrina
eorum, qui dicunt, quod quamuis possit
res emphyteutica absque Domini consensu
7 pignorari, cum per pignus causa dominij
vtilis non mutetur, sed penes eundem em-
phyteutam remaneat ad *text.in l.sicut §.debi-*
*tor.ff.quib.mod.pign vel hipoth.solu.l.lex vectiga-*
*li 31.ff.de pignor.* ex quo optimè hæc conclu-
sio deducitur, *Clar. in §.emphyteusis quæst.18.*
*Baiard. ad eundem* vbi plenè *Afflict. decis.191.*
*num.3. Amic.de Iur.emphyt.quæst.14.nu.6. Gaill.*
*obseru.25.num 6.in princ. Nigr.de laudem.tom.2.*
*quæst.13.num.30. Rot.decis.3.num.10.par.2.diu.*
*& coram Amat. Dunozet. decis.799.num.10. &*
8 *seqq.* neque habeat Dominus in pignore
prælationem in mutuando pecuniam sub
qua res pignoratur vt latè contra *Sarmient.*
*lib.3.Select.Interp.cap.2.nu.3.* defendit *Baiard.*
*ad Clar. dicta quæst.18. num.1. & pluribus seqq.*
& est verior opinio, quidquid sub colore
palliatæ honestatis defendat *Ripa in l.1.nu.11.*
*ff.de pignor.*

Tamen vbi res emphyteutica pignoratur
9 pro tanto pretio, vt spes luitionis non re-
maneat Domini licentia requiritur cum
dicatur vera alienatio in qua datur ipsi Do-
mino directo prælatio, & habet locum
*Text.in l.fin.C.de Iur.emphyt.* vt optimè pro-
bat *Corbul.tit.de caus.priuat.ob alienat.limit.38.*
*à num.6.ad fin.Surd.decis.173.nu.1.Grat.discept.*
*43. num.10. & discept.188. num.24.* cum alijs
plenè adductis per *Amic.de Iur. emphyt. dicta*
*quæst.14. nu.9.* quod intelligendum est quan-
do res est tradita in pignus, non tamen
quando est simpliciter obligata absque effe-
ctuali traditione vt plenè notat *Caldas de Iur.*
*emphyt.lib.4 cap.5. num.77.in fin.*

Comprobatur etiam hæc opinio ex do-
ctrina *Bartol.in l.rem legatam num.11. ff.de adi-*
*men.legat.* qui defendit quod inducitur reuo-
10 catio legati per pignorationem rei legatæ
factam pro tanta summa, itaut spes luitio-
nis non sit, & sequitur *Sanchez de matrim.*
*lib.6.disput.15.num.5.vers.censebitur,* vbi quod
per pignorationem generalem omnium bo-
norum intelligitur reuocata donatio, quan-
do res est pignorata pro tanto pretio vt non
sit spes redemptionis optimè *Merlin. de pi-*
*gnor.lib.4. quæst.141. num.8. & 9.& quæst.138.*
*num.12.Mantic.de coniect.vlt.volunt.lib.12.tit.6.*
*num.24.*

Adstipulatur etiam quod si pignus fuit
11 datum pro summa fere equiualente valori
ipsius rei præscribi potest *Negusan. de pignor.*
*par.3.memb.1.num.29. Merlin.eodem tract lib.2.*
*quæst.105. num.7.* quodque is qui pignus ha-
buit modo prædicto facit fructus suos, ne-
que eos in creditum imputat cum verè pos-
sideat *Rot.apud Pacific.de Saluian.decis.2.num.6.*
*Merlin.dicta quæst.138.num.14.vbi num.15.* re-
fert contrarium dicentes *Negus.de pignor.par.*
*3.memb.1.num.29.& 30. Penia decis.1672. n.3.*
& plenè *in rec. decis. 249. num. 2.* vbi etiam
quod libere de tali pignore quis disponere
potest *par.15.*

Et inter alia mirabilis est in proposito do-
ctrina *Iac. Raph.* quam amplectitur *Cin. in*
*l. fin. num. 4. vers. in hac quæst. C. de reb. alien.*
12 *non alienan.* qui interpretando pactum fa-
ctum inter duos Barones finitimos, qui in-
ter se sub pœna ad inuicem promiserunt,
quod nemo ex ipsis acquirere posset in ter-
ra alterius, concludit quod si vnus ex istis
rem existentem in Territorio alterius oppi-
gnoratam tenuerit, ad pœnæ solutionem te-
neatur, si pecunia, quam mutuauit pro pi-
gnore sit tanta vt spes luitionis non adsit
ipsi enim illa res tunc acquisita videtur, &
in eius transiuit dominium, sequitur *Man-*
*tic. de tacit. lib. 4. tit. 30. num.51.* qui probat
contra pactum rem non alienandi venisse
illum qui pignorauit rem, vel eam obliga-
uit pro debito equiualenti, quem sequitur
*Rot. decis. 238. num. 12. par. 11. rec.* vbi quod
prohibita alienatione censetur etiam prohi-
bita hypothecatio pro tanta summa vt veri-
similis non sit spes redemptionis.

Consonat tandem *tex. in l. qui habebat 99.*
13 *ff de legat.3.* vbi disponitur, quod si testator
legauerit alicui prędia omnia, quæ in Syria
possidebat, non videtur legasse ea, quæ pi-
gnori habebat *si modò in proprium patrimonium*
*( quod fere cessante debitore fit ) non sint redacta,*
ideò vt ibidem interpretatur *glos. verbo ces-*
*sante* sub isto legato continentur prędia data
in pignus, quando debitor desperat de libe-
ratione, & consequenter quando pro tanta
summa res est pignorata vt non sit spes li-
berationis, quia tunc in proprio patrimonio
Testatoris esse censentur.

Nèc obstat quod considerat *Caldas de Iur.*
*emphyt.lib.4.cap.5. num.76. vltra med.* nempè
14 quod frustratoria sit ista conclusio nostra
ætate, in qua de Iure Canonico Creditor ex
pignore fructus percipiens suos non facit,
sed

ſed in creditum imputat ex *text. in cap. illo nos, & cap. cum contra de pignor.* Vnde nunquam poteſt dici quod pro quacumque ſumma quis pignoret non habeat ſpem luitionis, dum ſemper ſumma minuitur; Iſta ſanè conſideratio optima eſſet ſi concluſio præſuppoſita non eſſet falſa, nam vt ſupra dixi quando pignus datur pro tanto pretio, vt non ſit ſpes redemptionis, puta quia ſit ęquiualens pretium pignoris valori, tunc illud recipiens fructus ſuos facit.

Diſtinctio tamen, quam vſque adhuc defendimus intelligenda eſt quando non fuit pignorata res noſtrorum maiorum, in qua
15 ſpecialem quandam affectionem habemus, ſi enim pignori data ſit Domus, vel aliud prędium maiorum noſtrorum, ac antiquæ familiæ, tunc quamuis fuiſſet pignorata tanti quanti valet, immo etiam pluris, contractus ſemper remanet pignoratitius, veriſimile enim admodum eſt pignorantem illud prędium redempturum, neque eum derelicturum, ideoque nullo modo tali caſu competere poteſt prælatio ad *text. in l. ſi in emptionem 36. ff. de minor. & in l. lex quæ Tutores C. de administr. Tutor.* & latè *Tiraquell. de retract. lignag. in præfat. nu. 36.* præſertim in *verſ. ſi igitur, & num. 37. ac ſeqq.* & optimè *Mantienſ. ad l. 7. Hiſpan. tit. 11. gloſ. 7. num. 13. lib. 5. recopil. Lara de anniuerſ. lib. 1. dicto cap. 20. num. 32. verſ. ſed ab hac opinione*, & conſonat *Merlin. de pignor. lib. 4. dicta quæſt. 138. num. 19. & ſeqq.* vbi cum alijs notat, quod non intelligitur re-
16 uocatum legatum per pignorationem ęquiualentem valori rei, quæ multis annis in familia conſeruabatur cum optima ex hoc coniectura deducatur quod dans pignus continuauerit animum pro dicta re recuperanda, nec eam habuerit pro derelicto, quod etiam notauit *Lupus in rub. de donat. §. 69. num. 10. Sanchez de matrim. lib. 6. diſput. 15. num. 5. verſ. cenſebitur etiam in med. Menoc. conſ. 997. num. 7. in fin. Mantic. de coniect. lib. 12. tit. 6. num. 24. verſ. & hoc etiam*, vbi tamen circa finem ait quod quando res illa licet maiorum legata fuit extraneo, tunc non videtur poſſe adduci hæc ratio affectionis cum non videatur Teſtator voluiſſe eam rem in ſua familia conſeruare, & eum ſequitur *Maſcar. de probat. concluſ. 1280. num. 59. & 60.* & fuit originalis doctrina *Tiraq. vbi ſupra in præfat. num. 36. in fin.* quæ tamen pignori applicari
17 non poteſt licet enim res extraneo pignoretur adhuc ſi res ſit antiqua conſideratur affectionis ratio ex prædictis.

Et ratio huius limitationis eſt, quod quando fuit pignorata res maiorum noſtrorum, in qua præſertim reſideat familiæ ſplendor tunc adeſt certa ſpes luitionis, &
18 ſic ceſſat conſideratio propter quam prælatio in pignoratione conceditur, nam an adſit, vel non ſpes redemptionis, nedum ex qualitate pretij cognoſcitur, ſed etiam ex affectione debitoris *Merlin. de pignor. lib. 4. quæſt. 141. num. 10. Mantic. d. tit. 6. num. 24. verſ. & hoc etiam*, necnon ex qualitate perſonarum *Cin. in dicta l. fin. num. 4. circa fin. C. de reb. alien. non alienan.* & per duos Teſtes, etiam ſingulares probari poteſt animus rem redimendi, vt plenè probat *Mantic. d. lib. 12. tit. 16. num. 4.* prout etiam
19 per teſtes ſingulares probari poteſt pignorantem magnam habuiſſe affectionem ad rem pignori obligatam ad effectum, vt ex hoc conſtet de animo redimendi *Rot. in Romana Legatorum de Vitellis 28. Martij 1588. coram Rubeo*, quàm refert, & ſequitur *Mantic. dicto lib. 12. tit. 6. num. 24. in fin.* vbi ex hoc depræhendit non fuiſſe per pignorationem etiam tanti quanti res valebat ademptum legatum.

Notandum tamen eſt, quod ſi fingatur contractus pignoratitius ſub diuerſis falſis
20 cautelis, & re vera contractus ſit alienationis prælatio locum habet quoties conſtat de fraude *Amic. de Iur. emphit. d. quæſt. 14. num. 9. Afflict. de iur. protomiſ. §. 4. num. primo, & ſeqq. Tiraq. de retract. lignag. §. 30. gloſ. prima nu. 1. Franc. Marc. decis. 572. num. 2. par. 1.* & alij quos refert *Niger. de laud. tom. 1. q. 9. nu. 85. fol. mihi 109.*

Et è contra, quod ſi aliquis dicat dare inſolutum, vel vendere, & tamen coniecturæ, & circumſtantiæ demonſtrent eſſe pi-
21 gnus prælationis Ius exerceri non poteſt, quia conſiderare debemus effectum, & eſſentiam contractus, & non verba contrahentium *Afflict. de iur. protomiſ. §. 3. num. 21. verſ. ſed hoc non eſt verum. & deciſ. 339. Sondell. de Iur. prothom. ad princ. Conſtit. num. ... Grat. diſc. 526. num. 31. Tiraq. de retr. §. primo gloſ. 2. n. 12. Toro in compend. deciſ. Neap. verſ. Ius congrui.*

Notandum quoque eſt, quod vt res pignorata tanti quanti valet cenſeatur aliena-
22 ta ad effectum, vt prælatio competat opus eſt, quod debitor ceſſauerit à petendo, nec vnquam proteſtatus fuerit, & per aliquod tempus paſſus fuerit creditorem ea vti, quia tunc videtur à ſe abdicare dominium, & rem pro derelicto habere *Anton. Gomez. ad l. 70. Tauri num. 32. Lara de Anniuerſarijs d. cap. 20. num. 33.* de quo tamen dubito ſummopere cum aduerſetur omnibus, quæ ſupra annotauimus.

## QVAESTIO XX.

### An prælatio locum habeat quando fuit facta promiſſio de vendendo.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis ius exerceri non poteſt facta ſimplici promiſſione de vendendo.*

2 *Pro-*

2 *Promissio de vendendo non est venditio.*

3 *Per promissionem de vendendo nō acquiritur ius in re.*

4 *Gabella non soluitur facta promissione de vendendo, etiam existente statuto, quod de contractu venditionis saluatur.*

5 *Laudemium non debetur facta simplici promissione de vendendo.*

6 *Emphiteuta vendere promittens sine consensu Domini, pœnam caducitatis non incurrit.*

7 *A promissione de vendendo, licet recedere ante adimplementum.*

8 *Declara id procedere, quando nulla est facta conuentio de certo pretio, secus contra.*

9 *Promissio de vendendo, obligat promittentem ad vendendum, non autem eum, cui est facta promissio ad emendum.*

*Immo si is, cui est facta promissio soluerit aliquid, potest recedere, & solutum repetere quāuis promissor paratus sit adimplere.*

10 *Res uendi promissa perit periculo promittentis.*

11 *Actio descendens ex promissione de vendendo, est ad factum.*

*Promittens vendere, etsi habeat facultatem rei tradendæ, vendere non cogitur, sed præstando interesse liberatur.*

12 *Promittens vendere, potest rem alteri vendere.*

13 *Limita si habeat facultatem rei tradendæ, & promiserit cum iuramento.*

*Contrarium defendunt alij, signanter si in potestate iurantis non sit factum præstare.*

14 *Limita Romę vbi extat Statutum lib. 1. cap. 164. præcisè ad factum compellens.*

15 *Prælationis ius non aquiritur ex simplici tractatu de vendenda.*

16 *Promissio de vendendo facta certo expressa pretio, ad circuitum euitandum dicitur vera, & perfecta venditio, & in ea habet locum Ius prælationis.*

17 *Contrarium defenditur, & num. 18.*

19 *Declara quando ambo contrahentes promiserunt obseruare promissa, alter scilicet vendere, & alter emere, quia tunc non licet recedere, & prælatio peti potest.*

20 *Declara secundo, si post promissionem sequatur venditio, quia tunc prælatio exercetur.*

21 *Declara tertio si promittens post promissionem rem tradiderit, & pretium receperit, vel de eo habuerit fidem.*

22 *Emphiteuta promittens vendere, & postea rem tradens sine consensu Domini caducitatis pœnam incurrit.*

23 *Venditionis contractus non potest alterari in præiudicium prælationis ius habentis.*

24 *Promissio de vendendo habet vim venditionis perfectæ, quando quis promisit alieni vendere fundum certo expresso pretio illudque tradere, & intra aliquod tempus Instrumentum conficere, & vice versa emptor promisit emere cum iisdem pactis.*

25 *Prælationis Ius exerceri potest facta promissione de vendendo, quoties apparet de fraude.*

26 *Promittens vendere intra certum tempus, elapso tempore amplius non tenetur quamuis partem pretij receperit.*

*Limita si is, cui fuit facta promissio, statim lapso tempore pretium offerat, & promittentis nihil intersit.*

27 *Facta promissione de vendendo absque expressione certi pretij, pretium non est considerandum de tempore factæ promissionis, sed est determinandum prout valet res de tempore faciendæ venditionis.*

28 *Et solui debet pretium iustum, non autem tantundem, quod alius offert.*

CОnclusio est, quod existente simplici promissione de vendendo regulariter Ius prę-
lationis exerceri nequeat, vt probat *Tiraq. de*
*retract. lignag. §. primo gloss. 2. n. 56. & gloss. 14.*
1 *num. 124. in fin. Capic. Latr. consult. 28. nu. 21.*
*& 22. lib. primo, Nigr. de laudem. tom. 2. qu. 13.*
*num. 50. in fin. & num. 51. in princ. Eminentiss.*
*de Luc. de seruit. disc. 70. num. 14. & seqq. &*
*de cens. disc. 40. num 4. Carpan. ad Stat. Mediol.*
*part. 1. cap. 417. num. 132. Menoch. cons. 120.*
*num. 22. lib. 2.* quidquid dixerit *Barbat. cons.*
*15. lib. 1.* quē explicat *Carpan. vbi supra,* quia
2 promissio de vendendo non est venditio
plenè *Castr. cons. 93. num. 2. lib. 2. Surd. cons.*
*52. num. 13. Thesaur. decis. 233. per tot. Belmont. decis. 134. num. 41. Paitell. expedit. 74. n. 6.*
*& seqq. Torr. de pact. futur. success. lib. 2. cap. 37.*
*num. 38.* apud quos cæteri antiquiores, ne-
3 que per eam acquiritur ius in re *Apont. cons.*
*85. num. 8. lib. primo, Castill. contr. Iur. lib. 2.*
*cap. 3. num. 20. in med. vers. vbi n. 8.*

Et ex hoc deriuat, quod existente Statu-
4 to, quod de contractu venditionis soluatur
gabella, illa solui non debeat facta promissione de vendendo ex *Bart. in l. fin. §. quoties*
*num. 5. in fin. ff. de publican. & vectigal. Marsil. singul. 469. num. 3. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 3.*
*num. 3. Guttierez. de gabell. cap. 47. n. 19. Torr.*
*de pact. fut. success. d. cap. 37. n. 42. Olea de cess. Iur.*
*tit. 1. q. 6. num. 39. & 40.*

Sic etiam laudemium non debetur ex
5 simplici promissione de vendendo plenè *Nigr. de laud. tom. 2. d. quæst. 13. per tot.* & signanter *num. 49. 50. & 51. & seqq.* apud quem
ampliationes, & limitationes *Surd. cons. 84.*
*num. 13. Tondut. quæst. Ciuil. lib. primo cap. 37.*
*num. 1.*

Et quamuis emphiteuta, vel Vassallus
6 alienans irrequisito Domino caducitatis
pęnam incurrat ea ratione, quia Domino denunciare totum tenetur, vt ipse alijs in emptione præferatur, vt benè notatur *in l. fin. C. de Iur. emphit. cum Text. feudal. concordantibus.* Tamen si emphiteuta vendere promittat sine Domini consensu, pœnam caducitatis non incurrit. *Rol. cons. 60. num. 15. lib. 3. Scrader. de feud. par. 9. cap. 1. num. 25. Nigr. de laud. d. quæst. 13. num. 49. & seqq. Torr. d. cap. 37. num. 45. Olea de cess. Iur. d. quæst. 6. nu. 43. & seqq. Castill. contr. Iur. lib. 2. cap. 3. nu. 21.*

ex

ex authoritate *Bald. in cap. 1. §. aut ſi libellario*
*col. 2. verſ. ſed idem dico quibus modis feud. amit-*
*tatur*.

Et meritò, quia vel licet vnicuique par-
7 ti ante adimplementum à tali promiſſione
vti contractu innominato recedere *Surd.*
*conſ. 59. n. 19. Cloch. conſ. 42. n. 73. to. 2. Nigr.*
*de laud. d. quæſt. 13. num. 65. Tondut. d. cap. 37.*
*num. 2. & in fin. ex Caſtr. in l. bonæ fidei num. 3.*
*circa med.* vbi etiam *Iaſ. num. 4. ff. de eo quod*
*certo loco*, quod tamen non placuit *Bald. in*
*l. quamuis C. de tranſact. Ruin. conſ. 131. ſub n. 8.*
*Magon. decis. Luc. 95. num. 20. Nigr. d. qu. 13.*
*num. 80.* ex ea ratione, quia non licet rece-
dere à contractu innominato, qui ordina-
8 tur ad contractum nominatum, vt eſt hæc
promiſſio, quorum doctrinam quando
agitur de ſimplici promiſſione nulla facta
conuentione de certo pretio nullo modo
admitterem, vt etiam agnouit ipſe *Nig. vbi*
*ſupra n. 80. in fin.*

Vel talis ſimplex promiſſio obligare po-
teſt promittentem ad vendendum, non au-
tem eum cui eſt facta promiſſio ad emen-
9 dum, qui ſicuti poteſt nolle emere, immò
etſi ſoluerit aliquid, illud repetere, quam-
uis paratus ſit promiſſor adimplere plenè
*Natt. conſ. 384. num. 13 & ſeqq. Caſtr. conſ. 93.*
*num. 4. lib. 2. Nigr. d. quæſt. 13. num. 37. & ſeqq.*
*& nu. 113. & ſeqq. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 3.*
*num. 3. & pluribus ſeqq.* vbi ad ſaturitatem, &
*Cald. de empt. cap. 8. num. 23.* ità etiam hoc
facere poterit comparente ius prælationis
petente, & à nexu obligationis promiſſo-
rem liberare, qui propterea vrgeri amplius
non poſſet ad vendendum.

Si enim res vendi promiſſa pereat pro-
10 mittentis periculo perit *Gomeſ. var. tom. 2.*
*tit. de empt. & vendit. num. 32. Nigr. d. qu. 13.*
*num. 34. Laderch. conſ. 84. num. 6.* nec poteſt
amplius executioni demandari venditio *de*
*Marin. var. reſ. lib. 2. reſ. 293. num. 6. verſ. quia*
*cum res, & in add. ad Reuerter. decis. 189. nu. 1.*
*verſ. quia cum res*; ſignum euidens, quod per
illam promiſſionem contractus perfectus
non euaſit, nec per illam translatum vllum
fuit dominium, ſed tantùm actio cogendi
promiſſorem *Guttierez. de gabell. q. 47. n. 8. Nigr.*
*d. q. 13. n. 26.*

Et quia iſta actio non competit præcisè
ad factum ipſum, & ſic venditionem obti-
11 nendam, ſed ad intereſſe, is enim, qui pro-
miſit vendere etſi habeat facultatem rei
tradendæ vendere non cogitur, ſed præ-
ſtando intereſſe liberatur *Dec. conſ. 502. n. 8.*
*& conſ. 503. num. 2. Corn. conſ. 256. num. 9. lib.*
*4. Rol. conſ. 69. num. 13. lib. 3. Surd. d. conſ. 52.*
*num. 16. Rimin. Iun. conſ. 51. num. 13. Cloch. conſ.*
*42. num. 72. lib. 2.* apud quem *num. 218. &*
*ſeqq.* videas quænam ſit iſta actio pro inte-
reſſe *Ioſeph. Ludouic. concl. 72. num. 5. Nigr. d.*
*quæſt. 13. num. 64. & ſeqq. Tondut. d. cap. 37.*
*num. 2.* & poteſt rem ipſam alteri vendere,
12 ac diſtrahere pleniſſimè *Palma conſult. 13.*
*num. 7. & ſeqq. & num. 13. 15. & 16. Rol. conſ.*
*69. ferè per tot. lib. 3. Mantic. de tacit. lib. 4. tit.*
*3. num. 7. Capic. Latr. conſult. 29. num. 2. &*
*ſeqq. Cloch. conſ. 42. nu. 69. & multis ſeqq. lib. 2.*
*Seraph. decis. 805. num. 2. Torr. d. cap. 37. num. 7.*
vbi alij concordantes, niſi habeat poteſta-
tem rei tradendæ, & ſit cum iuramento
13 obligatus latè *Honded. conſ. 52. num. 51. lib. 1.*
*Burſatt. conſ. 100. num. 36. lib. primo, Rot. coram*
*Seraph. decis. 805. num. 3. et decis. 58. num. 6. et*
*ſeqq. par. 6. recent.* quod tamen improbant
*Menoch. conſ. 122. num. 22. et ſeqq. Gabr. de*
*empt. et vendit. concl. 2. num. 4. Palma d. conſult.*
*13. num. 7. 16. et ſeqq. Mantic. dicto tit. 3. num. 7.*
*Gamm. decis. Luſ. 371. per tot. Add. ad Greg. de-*
*cis. 241. num. 7. Cloch. d. conſ. 42. num. 71. tom.*
*2. Tondut. quæſt. Ciuil. dicto cap. 37. num. 4.*
*et 5.* vbi præſertim ſi non ſit in poteſtate
iurantis factum præſtare, quod placuit *An-*
*not. ad Paitell. expedit. 74. num. 20.* vel niſi ſi-
14 mus in Vrbe vbi exiſtit *Statutū lib. 1. cap. 164.*
præcisè ad factum cōpellens *Seraph. d. dec. 805.*
*n. 6. et ſeqq. Add. ad Greg. decis. 241. n. 7. et dec. 351.*
*n. 2. par. 4. rec.*

Si igitur is, qui ſimpliciter promiſit ven-
dere, præſtare tantum tenetur intereſſe, qua
iuris actione prælationis ius habens eum
cogere poterit ad vendendum ſi hoc non
poteſt facere is, cui fuit facta promiſſio, cer-
tè nimis repugnaret, quod prælationem
petens ageret ad intereſſe, cum nulla ipſi ſit
facta promiſſio nec ius quæſitum.

Ac tandem quia ſicuti ex tractatu ſim-
plici de vendendo non eſt quæſitum ius ali-
15 quod prælationis ius habenti ex *Paul. Christ.*
*ad conſuet. Merlinenſ. tit. 11. artic. 11. num.*
*4. Nigr. de laud. tom. 2. quæſt. 3. num. 26.* ita
etiam nullum quæri poteſt ius eidem ex
ſimplici promiſſione vendendi, quæ quem-
dam tractatum demonſtrat, dum contra-
ctum perficiendum deſignat DD. *in l. in bo-*
*na fidei,* vbi ſignanter *Iaſ. n. 3. ff. de eo, quod cert.*
*loc. Caldas de empt. et vendit. d. cap. 8. ſub num. 3.*
*verſ. promiſſio verò.*

Iſtis ſic conſtanter firmatis limitare potes
16 concluſionem primo quando promiſſio de
vendendo fuit facta certo expreſſo pretio,
quia tunc ad circuitum euitandum dicitur
vera, & perfecta venditio *Vrſill. ad Afflict.*
*decis. 61. num. 3. Franch. decis. 346. num. 4. Nigr.*
*d. quæſt. 13. num. 81. Torr. de pact. fut. ſucceſſ. lib.*
*2. cap. 37. num. 6. Caldas d. cap. 8. num. 5. in fin. de*
*Marin. var. reſ. lib. 2. cap. 240. num. 3. et 4. et lib.*
*primo cap. 298. num. 6.* vbi tamen ſi acced.t
ſtipulatio, & teſtatur de veriori, & in *Add. ad*
*Reuerter. decis. 214. n. 3. verſ. at ſi.*

Sed contra *Franch. decis. 346. num. 9. verſ.*
17 *minus etiam Caſtill. contr. Iur. lib. 2. cap. 3. num.*
*19. et ſeqq.* quibus faciliter adhæreo, nam
quando perfecta eſt venditio ab ea non licet
recedere non ſolum per venditorem, ſed
etiam per emptorem toto *tit. ff. et Cod. de con-*
*trahen. empt. et de perit. et commod. rei vend.*
cum omnes contrahentes obligentur *vulg.*

*Iur.* Sed isto casu non obligatur is cui fuit facta promissio etiam accedente stipulatione, cum stipulatio non sit contractus vltrò
18 citroque obligatorius, cum per eam promissor obligetur stipulatori, & non è contra *l. prima §. stipulatio ff. de verb. oblig.* plenè *Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 3. num. 4.* & propterea est in potestate eius, cui fuit facta promissio recedere, & efficere ne obligetur *l. qui pecuniam ff. si cert. pet. Mant. vbi supra*, qui *num. seqq.* contrarijs respondet; ideo venditio non potest esse perfecta, nec transire valet stipulatio in contractum vltrò citroque obligatorium.

Limitationem tantùm admitterem quã-
19 do ambo contrahentes promiserint obseruare contenta in promissione, alter scilicet vendere, alter verò emere, tunc enim ad euitandum circuitum facta diceretur vera venditio de præsenti, præsertim si iuramentum interuenerit ex vtraque parte, nec sic locus esset pœnitentiæ ad *Text. in l. si intra illum diem ff. de pact. Rub. Alex. cons. 29. num. 5. in fin. & num. 6. Grat. disc. 564. num. 32. Thesaur. decis. 233. num. 8. Scraph. decis. 805. nu. 3. decis. 58. num. 4. & seqq. par. 6. rec.* & optimè *Nigr. de laud. d. q. 13. num. 103. & 104. Mantic. de tacit. d. tit. 3. num. 9.* & optimè *Cyriac. contr. 254. num. 37. & seq.*

*Limit.* 2. si post illam promissionem se-
20 queretur venditio, tunc enim absque dubio competeret prælatio, plenè *Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. n. 124. & 126.*

*Limit.* 3. si is, qui promisit, post promis-
21 sionem pretium receperit, & ad traditionem deuenire tentauerit, tunc enim certo certiùs competeret hoc ius ex *Tiraq. d. §. 1. gloss. 2. num. 57. Cyriac. contr. 254. n. 49. Carpan. d. cap. 417. num. 132.* idemque teneas si habita fuerit fides de pretio, *Thesaur. dec. 233. num. 10. Nigr. de laud. d. q. 13. num. 89.* vbi siue tacitè, siue expressè habita fuerit fides de pretio, apud quem etiam vide limitationes.

Et facit quod etiam hoc casu caducita-
22 tem incurreret emphyteuta, vel vassallus plenè *Bursatt. cons. 254. num. 29. & 30. lib. 3. Schrader. de feud. par. 9. cap. 1. nu. 26.* vbi plures concordantes *tom. 1.* nec si partes velint recedere isto casu præiudicarent ius prælationis habenti *Nigr. d. q. 13. num. 90.* neque post ius quæsitum prælationem habenti li-
23 citum est addere nouum pactum, neque alterari valet dispositio, multò minus valet recedi, *Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloss. 18. n. 50. & 56. & gloss. 2. n. 40. Cyriac. contr. 254. n. 39. ad 43.*

*Limit.* 4. vbi verba obligatiua vendendi,
24 & mens contrahentium refertur ad actum præsentem, & concurrunt omnia necessaria pro emptionis contractu perficiendo, tunc enim licet verba relata sint ad tempus futurum, venditio tamen dicitur contracta de præsenti, & sic nata est actio ad prælationem petendam, si enim Titius promisit alicui vendere fundum certo expresso pretio, illumque tradere, & infra aliquod temporis spatium instrumentum côficere cum clausulis consuetis, ac emptor se emere cum ijsdem pactis apertè concludat, qui nam negabit, venditionem isto casu ex tunc iam esse factam considerata partium voluntate, ita *Rub. Alex. cons. 29. num. 5. vers. & ad ea Guttierez de gabell. qu. 27. num. 15. & Nigr. in sæpè repetita qu. 13. num. 102.* apud quem fortassè satis sit videre alia ad materiam, ne videar eius dicta transcribere.

*Limit.* 5. quando adesset fraudis præsum-
25 ptio, puta quia iam appareat ex coniecturis venditionem esse factam, & tamen partes instrumentum promissionis confecerût *Emin. de Luca de seruit. d. disc. 70. n. 14. ad 19.*

Notandum est, quod promittens vendere intra certum tempus, elapso tempore
26 ampliùs nô tenetur, quamuis partem pretij receperit, & licet is, cui fuit facta promissio sit paratus soluere totum pretium, nisi stipulator statim post lapsum temporis pretium offerat, & promittentis nihil intersit, nec facta sit eius conditio deterior ad *Text. in l. si ita quis 135. §. Seia ff. de verb. oblig. Surd. cons. 52. num. 44. & seqq.*

Item notandum, quod si facta fuerit pro-
27 missio vendendi absque expressione certi pretij, & petatur contractus, & promissionis executio, pretium non est considerandum de tempore factæ promissionis, sed de tempore faciendæ venditionis, ita *Apont. cons. 53. num. 41. & seqq. Nigr. de laud. d. q. 13. num. 122. & 123.*

Item aduerte, quod si alicui fuit facta
28 promissio absque expressione pretij tenetur solùm soluere pretium iustum, non autem tantumdem, quantùm alius offerret, quia illa promissio intelligenda est iusto pretio, ita *Cald. de empt. d. cap. 8. num. 7. vers. quibus addo*; cum enim per illam promissionem actualem cogatur promissor simpliciter ad vendendum, debet hoc intelligi, quod cogatur ad vendendum iusto pretio, ita benè *Soccin. in l. qui Romæ §. cohæredes n. 30. in concl. 6. ff. de verb. obligat.*

## QVAESTIO XXI.

### An possit is qui prælationis iudicium intentauit à petitione resilire, & posteà pœnitere etiam sequta sententia.

*SVMMARIVM.*

1 *In iudicio quasi contrahitur.*

2 *Præ-*

2 *Prælationem petens iudicialiter, non poteſt amplius recedere.*
3 *Venditor, & emptor ſe habent correlatiuè.*
4 *Nemo poteſt mutare conſilium ſuum in alterius iniuriam.*
5 *Renunciare quis liti non poteſt ſi rei interſit.*
6 *Prælationem petens poſtquam iudicialiter inſtetit, non poteſt reſilire, & tenetur perneceſſe rem emere.*
*Contrarium num.* 10.
7. *Minor, qui obtinuit ſententiam reſciſſoriam contractus, cum conditione reſtituendi pretium, poteſt non vti Iudicis ſententia.*
8 *Prælationis ius introductum eſt in beneficium ipſius cui competit.*
9 *Facta promiſſione de vendendo is, cui fuit promiſſum, poteſt recedere, & ſi aliquid ſoluerit promittenti, poteſt inſtare pro repetitione.*
10 *Prælationem petens iudicialiter, poteſt tam ante, quàm poſt obtentam ſententiam recedere, refectis tamen expenſis.*
11 *Alij credunt id verum eſſe quando intentatur lis pro retractu.*
12 *Alij diſtinguunt caſum, in quo ex actione intentata à prælationem petente venditor damnum paſſus fuerit, ex quo defecerit occaſio vendendi, ab alio caſu, in quo occaſio vendendi non defecerit, & in hoc ſecundo caſu credunt licitam eſſe pœnitentiam, in primo verò concludunt, vel non poſse pœnitere, vel teneri actione in factum ad id, quod venditoris interfuit non vendidiſſe. Et num.*13.
*Contrarium defenditur num.* 20.
14 *A quaſi contractu, qui in iudicio inducitur, licet partibus recedere.*
15 *Statutum mandans Conſanguineum præferri non compellit eundem ad emendum.*
16 *Declaratur Tex. in l. ſi Iudex ff. de minor.*
17 *Renunciare non licet beneficio, & fauori, quando quis beneficio ſibi conceſſo iam vſus fuit, aut quando renunciatio tendit in damnum alterius.*
18 *Declaratur Tex. Sac. pagina lib. Ruth. cap.*4.
19 *Recedere licet à petitione prælationis etiam facta iudicialiter, & poſt ſententiam, ſuperueniente iuſta cauſa.*
20 *Prælationem petens poteſt ſemper, & indiſtinctè recedere quotieſcumque petiuit prælationem antequam fuerit ſtabilitus contractus.*

QVæſtio iſta non eſt tam facilis, & expeditæ reſolutionis, nam plures rationes tam pro affirmatiua, quàm pro negatiua militare videntur.

Quod non poſſit quis poſt intentatum
iudicium reſilire, ſed poſſit ad inſtantiam
1 eius, contra quem fuit directa actio cogi ad
emendum ſuadere videtur. Primo quod in
iudicijs quaſi contrahitur *l. 3. §. idem ſcribit*
*ff. de pecul.* ſed licet contractus, ac quaſi
contractus ab initio ſint voluntatis, tamen
expoſt facto ſunt neceſſitatis *l. ſicut C. de act.*
*& oblig. l. in comodato §. ſicut ff. comodat.* ergo
licet ab initio eſſet in poteſtate prælatio-
2 nem petentis illam petere, ſi tamen iudicialiter illam petierit, de neceſſitate eam rem recipere tenetur ad tradita per *Donad. de renunc. tom.2. cap.26. num.*56.

Secundò quia clari iuris eſt, quod prælationem prætendens obtenta ſententia po-
3 teſt cogere reum ad ſibi vendendam rem; ergo & reus poterit cogere ſequuta ſententia Actorem prælationis actionem intentantem, & hoc quia ſequuta ſententia prælationem prętendens habetur pro emptore, & is qui cogitur pro venditore, at quis negabit emptorem, & venditorem ſe habere correlatiuè? quodque correlatiuorum eadem ſit diſciplina *l. cum dies §. penultimo ff. de arbitr.* & ita *Boer. decif.48.nu.2. in fin. & ſeqq.* & optimè conſonat *Text. in l. Labeo ſcribit 50. ff. de contrahen. empt.* vbi habetur, quod ſi mihi Bibliothecam vendidiſti cum conditione ſi Titius mihi locum in quo eam ponerem vendidiſſet, & per me ſtet quo minus Titius locum vendat, ſit iam commiſſa actio, & venditio perfecta, ideoque poſſit venditor cogere emptorem ad emendũ, non ſolùm quia habetur conditio pro impleta, ſed etiam quia ſicuti poſſet emptor, in cuius poteſtate eſt emere locum in quo ponat bibliothecam, illum emere, & ſic cogere venditorem ad vendendum, ita etiam debet eſſe in poteſtate venditoris cogere emptorem ad emendum ſi per eum ſtet, quo minùs emat locum, vt *gloſ. & DD. in d. l.* diſcurrunt.

Tertiò quia nemo poteſt mutare conſi-
4 lium ſuum in alterius iniuriam *l. nemo poteſt 76. ff. de regul. iur.* ergo nec is qui egit pro prętatione poteſt à petitione reſilire in iniuriam, & damnum rei conuenti, hac enim ratione ſæpè ſæpiùs poſſent prælationis ius habentes impedire alienationem vicino, aut alteri mutando conſilium poſtquam elapſa fuit occaſio rem vendendi, vt conſiderat *Merend. contr. iur. lib.24. cap.7. num.71. Amendol. ad Franc. dec.346. num.*1.

Confirmatur concluſio, quia vbi Rei in-
5 tereſt non poteſt quis liti renunciare *l. vtique vbi gloſ. multum notabilis ff. de rei vindicat.* plenè *Galerat. de renunc. renunc.18. centur. 1. num.* 17.

Et ità in ſpecie reſoluunt *Boer. dicta decif. 48. vbi in fin.* ita iudicatum teſtatur *Carond.*
6 *lib.4. reſp. cap.57. ſub fine, & lib.6. cap.8. Papon. lib.11. tit.7. Arreſto 6. & 7. Merend. contr. Iur. lib.24. cap.7. num.71. & ſeqq.* vbi plenè, in quam partem ſequta ſententia inclinant *Mar. Mut. ad conſuet. Panorm. cap.28. num.27. Fab. Turett. conſ.78. lib.2. Donade. de renunc. tom.2. cap.26. num.56. verſ. verum loquitur Berlieb. concl.41. num.46. part.2.* vbi reſpondent contrarijs.

Quod autem poſſit quis non ſolum poſt intentatam actionem verum etiam poſt latam Sententiam pro prælatione reſilire, & penitere.

Ponderatur primo. *Text. in l. si Index 42. ff. de minor.* vbi habetur quod minor, qui
7 coutra emptorem ob lęsionem obtinuit Sententiam rescissoriam contractus restituto tamen pretio, possit non vti Iudicis Sententia, & amplius nolle id quod Iudex ipsi concessit, neque emptor potest conqueri, aut minorem cogere ad exequtionem Sententię, si igitur id minori conceditur, cui de Iure speciali beneficium solum restitutionis in integrum competebat, ita etiam dicendum est in prælationem petente cui de Iure speciali datum est prælationis beneficium.

Secuudo quia clarum est quod prælatio-
8 nis Ius est introductum in beneficium, & fauorem ipsius cui competit *Tiraq. de retract. lignag. ad finem tit. num. 24. fol. mihi 398. Franc. decis. 346. num. 1. & seqq.* euidens autem est quod quilibet fauori, & priuilegio pro se militanti renunciare potest *l. si quis in conscribendo 29. C. de pact. cap. si de tertia de priuil.* ergo permittenda erit huius Iuris renunciatio, alias enim beneficium, & priuilegium inuito concederemus contra Iura vulgata, & aureum dictum *Cassiodori lib. 1. epist. 38.* sic dicentis *non est beneficium quod præstatur inuitis, nec cuiquam videtur vtile quod aduersa voluntate conceditur.*

Tertio quia sicuti si quis soluerit certum quid promittenti aliquid vendere, potest id
9 quod soluit repetere, & pœnitentia acta pro repetitione instare, quamuis promissor paratus sit adimplere, nisi ambo cum Iuramento promisissent id quod dixerant obseruare, ex ea ratione, quia is cui promittitur non remanet obligatus *Caldas de empt. & vendit. cap. 8. num. 23. Nigr. de laudem. tom. 2. qu. 13. num. 37. & seqq. & num. 113. & seq. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 3. num. 3. & pluribus seqq.* vbi latè hoc defendit, ità etiam poterit prælationem petens, qui non est obligatus eam inuitus obtinere nihil soluto, sed simplici Iudicio introducto, aut Sententia obtenta prælationem amplius nolle, quamuis Reus conuentus promptus sit ad rem tradendam.

Et ità in indiuiduo respondet *Tiraq. de re-*
10 *tract. lignag. ad fin. tit. num. 24. & seqq.* quod placuit etiam *Boer. dicta decis. 48.* vt patet ex *num. 24. vers. & ita,* licet contra suam opinionem non absque eius mærore fuerit iudicatum *Benedell. de iur. protomis. in rub. nu. 65. Bendell. eodem tract. §. in primis vers. vnusquisque nu. 19. fol. mihi 150. Carpan. ad Statut. Mediol. part. 1. cap. 417. num. 443. & seq.* vbi tamen quod tenetur ad expensas litis *Ricc. collect. 924. circa med. part. 4. Vrsell. concl. 62. num. 50. Donade de renunc. dicto cap. 26. nu. 56. & seqq.* & ita decisum refert *Franc. decis. 346. per tot. & Viscont. ad eundem Sanfelic. decis. 108. num. 15. & seq. Ronit. dec. 24. nu. 15. & 18.* vbi alios Auctores Hispanos concordantes refert *Giurba decis. 51. nu. 1.* & plenè *Tondut. quæst. ciuilium lib. 1. cap. 66. per tot.* post hæc scripta perlectus, vbi plures rationes refert *de Luca ad Franc. dicta decis. 346. num. 4. & seqq.* vbi in fine ait reficiendas esse ab ipso expensas litis *Card. de Luca de seruit. disc. 81. n. 8. & seq.* & hæc est cõmunis opinio nisi iam sit solutum pretium, *ut dixi quæst. 4. n. 38.*

Sed si rationes librare velimus, nec prima, nec secunda opinio absolutè retenta satisfacere, videtur sed quæstionem istam hac distinctione absoluendam esse putarunt aliqui non inferioris ordinis Doctores.

Aut enim intentata fuit lis pro retrahen-
11 da re iam emptori consignata, & tunc concurrunt cum opinione eorum existimantiũ posse litem hanc intentantem etiam obtenta sententia resilire, & Iuri retrahendi renunciare refectis expensis, & hoc quia nulli facit iniuriam, nec damnum affert emptori, qui iam rem habet neque impeditus fuit rem alteri vendere ex prædictis.

Aut fuit actum pro prælatione obtinenda, & venditor ex hac actione intentata
12 damnum passus fuit, puta quia ei defecit occasio vendendi ex quo is qui emere volebat, vel iam Instrumentum confecerat, noluit amplius emere, & id ipsi licuit ex aliquo pacto apposito in Instrumento, & tunc quia ex hac lite intentata ortum est damnum venditori, non licebit amplius prelationem petenti, etiam sententia nulla prolata mutare consilium, sed tenebitur actione in factum ad id quod venditoris interfuit non vendidisse, vel actione de dolo, si statim ac elapsa est occasio rem alienandi, profitetur se nolle amplius emere *per Text. in l. rei quam 34. ff. de dolo mal.* vbi expressè habetur quod si ego volebam vendere rem, & habebam promptam occasionem si alius cepit litigare mecum de proprietate illius rei ob quod defecit mihi occasio rem vendendi teneatur actione in factum, cum indemnitate, vel actione de dolo, & ibidem *glos. Bartol. & DD.* alias enim possent fraudes multæ committi & postquam fuit elapsa occasio rem vendendi mutare consiliũ esset euidenter fraudolentum, & dignum plusquam talis legis punitione.

At si non defecerit occasio vendendi, puta quia etiam post litem finitam, & factam
13 renunciationem adhuc emptor velit emere, vel sit in potestate venditoris eum cogere ad emendum puta quia adhuc non sit emptor à nexu obligationis emendi liberatus, & tunc non dubitant, quod liceat ei qui pro prelatione institit mutare consilium refectis tamen expensis, quia nemini facit iniuriam, & ità in specie distinguit *Merend. contr. Iur. lib. 24. cap. 7. num. 71. & seqq. & alij apud eum.*

Quibus non obstant argumenta, & leges adductæ pro prima opinione *Boer. & sequacium;* Nam primum argumentum, quod scilicet in Iudicio quasi cõtrahitur, & prop-
14 terea non sit licita penitentia tollitur euidenti responsione, quia & si non sit licitum à quasi contractu recedere, permissa tamen

est

est pœnitentia ab illo quasi contractu qui in Iudicio inducitur, primo enim casu quasi contractus ex voluntario partium consensu oritur; secundo verò casu alteratur, dum Iudicium redditur in inuitum, vt probatur in *l. inter stipulantem 83. §. si stichum ff. de verborum obligat. vbi glos. & DD.* & optimè distinguit *Decius in l. edita num. 28. vers. vlt. D. frater meus ff. de aden. Franc. d. decis. 346. num. 7. Tondut. d. cap. 66. num. 3.*

Minus satisfacit secundum, quamuis
enim negari nequeat emptorem, & venditorem
se habere correlatiuè, & dispositum
de vno in altero locum habere, falsum ta-
14 men est quod eadem Sententia qua quis
cogitur reuendere, & præferre in emptione
rei suæ alterum, possit cogere eundem ad
emendum, quia videmus, quod statutum
mandans aliquem vendere consanguineo,
15 vel prælationis Ius tribuens, non tamen
compellit consanguineum ad emendum,
nec è contra, vt benè in proposito concludit
*Bald. in l. prima post princ. C. de comun. seru. manumis. Ioan. de Platea in l. prima circa finem vers. dicit tamen Bald. C. de cupress. lib. 11. Tiraq. de retract. lignag. ad finem tit. num. 30. Soccin. Sen. cons. 74. num. 5. vers. secundum verò lib. 3. Ciroc. discept. 29. num. 69. Marant. disput. 8. num. 35. post med.* vbi defendit, quod nemo inuitus teneretur vti Iure congrui à statuto inducto nisi statutum sit in rem.

Tertium verò fauet potius prædictæ distinctioni.

Argumenta verò, & leges pro se-
16 cunda opinione adductæ non conclu-
dunt; *Textus enim in d. l. si Iudex ff. de minor.* habet rationem propriam in corpore, quæ potius retorquetur, nam ideò disponit quod minor possit etiam post obtentam sententiam resilire, & non vti restitutione in integrum, quia non potest emptor cum quo minor contraxit conqueri, quod grauatus fuerit dum reperitur in eodem statu, in quo fuit ab initio contractus, vt patet *in dicta l. si Iudex in fine* ibi - *nec queri poterit venditor si restitutus fuerit in eam causam in quam se ipse constituerat, & quam mutare non potuisset, si minor auxilium Prætoris non implorasset,* & notat *glos. in figuratione casus*, quod non euenit in hoc casu, in quo si defecerit occasio vendendi, venditor non reperitur amplius post mutatum consilium in eodem statu, quia prius habebat promptum emptorem, & posteà priuatus remansit hoc beneficio.

Quod autem cuilibet liceat renunciare
Beneficio, & fauori pro se introducto non
17 est considerabile, quia hoc non procedit,
aut quando quis beneficio sibi concesso iam
vsus fuit, aut quandò beneficio dolosè renunciatur,
vel renunciatio resultat in damnũ
alterius, vt respondet *Merend. d. cap. 7. n. 73.*

Tandem quod is cui fuit promissa venditio possit etiam post solutam partem pretij recedere, ac solutum repetere, nec releuat, Id enim procedit quia stipulatio non est cõtractus vltrò citroque obligatorius, & proptereà is cui promittitur, absque vlla iniuria, & damno promittentis potest semper recedere, at in casu nostro si concederetur penitendi facultas totum id resultaret in damnum, & iniuriam venditoris, vt supra.

Posset etiam contra hanc conclusionem
18 adduci exemplum *Sacræ paginæ lib. Ruth capi*
4. vbi habetur quod Booz coram Decem
Senioribus requisiuit propinquum, vt emeret
Agrum, quia eum tenebatur præferre
alijs, & acceptata oblatione à propinquo
coram illis decem Viris, & per eum facta
declaratione, quod volebat emere, postea
noluit amplius emere, & renunciauit dicto
Iuri.

Sed exemplum non applicatur tum quia Booz obtulit vendere absque vlla conditione propinquo, ideoquè ille acceptauit, postea verò quia dixit quod vna cum Agro debebat ducere in Vxorem Ruth, propinquus bene potuit recusare, tum quia ibi agebatur de simplici declaratione, hic verò de actione intentata in Iudicio, tum etiam quia non displicuit Booz, immò placuit recusatio, ideò si exemplum illud posset obstare requireretur, quod Booz post recusationem reclamasset, & non obtinuisset, vt benè explicat *glos. in dicto cap 4.* & ibi *Lud. Lauater. Homil. 21. & 22. & Hoepingus de Iure Insignium cap. 8. §. 4. memb. 1. num. 347. fol. mihi 566.*

Notandum tamen est, quod si iusta causa
recedendi à Iudiciali petitione prælationis
19 superuenerit, tunc licitum est à petitione
recedere, & penitere, vt plenè notat *Tondut.
dicto cap. 66. num. 7. & seqq.* in cuius casu post prælationis petitionem multi comparuerunt creditores quibus res super qua prætendebatur prælatio, erat hypotecata, & hoc verum credo, quamuis defecerit venditori occasio vendendi, quia prælationem petens dum habuit iustam causam recedendi non est præsumendum, quod prælationem petierit animo impediendi venditionem, & quod penituerit animo præiudicandi venditori.

Fateor tamen, quod ista distinctio est ferè
impracticabilis, quia si prælatio fuit petita
20 ante quam fuerit stabilita emptio poterit
semper recedere prælationem petens vt dixim
us *in quæst. 24. quæst. 2.* si verò post iam perfectum contractum, & tunc emptor non poterit rescindere contractum emptionis, & ab eo recedere inuito venditore, nisi adsit pactum, quod liceat recedere veniente prælationem petente, quo casu admisso recessu de voluntate venditoris ipse non potest conquæri, & prælationem petens iustè recedit, quia resoluitur contractus initus sub hac conditione, vt dictum est in *qu. 15. num. 7. & seqq.*

Sed an è contra quando prælationem petens

tens declarauit nolle ſ emere poſſit variare, & prælationem intra tempus determinatum, & re integra petere vide *qu. 25. verſ. quartus caſus eſt* vbi latè diſputauimus materiam.

## QVAESTIO XXII.

## Quodnam pretium teneatur ſoluere prælationem petens.

*SVMMARIVM.*

1 *Pretium ſolutum, & oblatum ab extraneo emptore non debet ſolui a pralationem petente, ſed illud quod eſt iuſtum.*

2 *Amplia praſertim, ſi pretium ſolutum ab extraneo ſit exceſſiuum.*

3 *Contrarium, quod ſcilicet teneatur pralationem petens ſoluere pretium ab emptore oblatum, & ſolutum, ſiue ſit iuſtum, ſiue ſit exceſſiuũ, & iniuſtum ſiue etiam ſit minus eo, quo res valet, eſt verius.*

4 *Pretium iuſtum eſt ſoluendum quando lex cogit alium ad vendendum, ſecus quando lex mandat potius vni, quam alteri rem vendi.*

5 *Declaratur* Text. in l. 1. Cod. de Metallar. lib. 11.

6 *Aliȷ diſtinguunt, quod ſi ante venditionem quis requiratur an velit praferri ſoluere teneatur iuſtum pretium, ſi vero poſtquam alter emit teneatur ſoluere pretium ab alio ſolutum, ſed hac diſtinctio reprobatur num. 7.*

7 *Denunciatus an velit emere pro iuſto pretio, & declarans ſe nolle, poteſt petere pralationem. ac ſi denunciatio nunquam eſſet facta, ſi res vendatur minoris, aut pluris iuſto pretio.*

8 *Pretium in rei veritate ſolutum, non autem quod colluſiue, fraudolenter, ſimulate, aut fictè fuit oblatum tenetur ſoluere pralationem petens.*

9 *Amplia praſertim quando in ſubhaſtatione fuerat facta oblatio exceſſiua, poſt quam Agnatus pralationem petierat.*

10 *Pralationem petens poteſt cogere emptorem implorato Iudicis officio ad exibeodum Inſtrumentum Emptionis.*

11 *Amplia vt poſſit cogere emptorem, & venditorem ad declarandam veritatem pretiȷ mediante iuramento.*

12 *Declara id procedere, quando adeſt praſumptio fraudis, ſecus contra.*

13 *Laſio etiam enormiſſima in pretio non poteſt allegari a pralationem petente, quoties emptor vellet ſtare contractui, & renunciare laeſioni.*

14 *Aliȷ credunt, quod ante quam quis petat pralationem non poſſit laeſionem allegare, ſecus poſt quam pralationem habuit.*

15 *Aliȷ contrarium defendunt.*

16 *Aliȷ diſtinguunt, quod ſi emptor, ſciens pretium eſſe exceſſiuum, expreſſe in Inſtrumento emptionis non eſt proteſtatus, quod renunciabat laeſioni, & intendebat ſtare contractui, pralationem petens ante quam emat, non poſſit allegare laeſionem, ſecus poſt quam emit.*

17 *Si vero ſciens in ipſo Inſtrumento, laeſioni renunciauit, & declarauit ſtare contractui, & tunc, aut id fecit propter commoditatem rei, vel propter aliquam particularem vtilitatem, & pralationem petens nunquam poteſt allegare laeſionem.*

18 *Aut conſtat quod emptor nullam habebat cauſam ſoluendi pretium adeo exceſſiuum, & tunc licet nequeat pralationem petens de laeſione excipere tamen poteſt exceptionem fraudis, & ſimulationis allegare.*

19 *Emptor ex interuallo poſt contractum perfectum non poteſt in praiudicium pralationem petentis pretium augere.*

20 *Amplia, vt nec valeat alterare pacta, & conditiones, nec diuerſa onera apponere.*

21 *Supplementum pretiȷ additum ab emptore, an, & quando refici debeat a pralationem petente, quando venditor intentauerat remedium laeſionis, & num. 22. vbi vide.*

23 *Supplementum pretiȷ factum ex interuallo poſt perfectum contractum ſine vlla neceſſitate, nec vlla pracedente ſententia, pralationem petens non tenetur refundere.*

24 *Limita quando tale ſupplementum fuit factum in continenti, & re integra.*

25 *Declara limitationem procedere, quoties tale ſupplementum fuit factum in eodem Inſtrumento, vel incontinenti coram eodem Notario, & Teſtibus, vel tempore, quo licebat contrahentibus Inſtrumentum caſſare.*

26 *Supplementum pretiȷ factum ex interuallo quoties laeſio erat intra dimidium, non tenetur refundere pralationem petens, ſecus ſi fuit factum in ipſo Inſtrumento emptionis.*

27 *Vendita re centum aureis, ſi deinde remiſſi ſint aurei viginti a venditore emptori ex grato animo, tenetur pralationem petens hos etiam refundere, ſi verò remiſſi ſint, ex quo iuſtum pretium octuaginta aureos non excedebat, tunc ſolum octuaginta tenetur ſoluere pralationem petens, & num. 28. & 29.*

28 *Pretiȷ diminutio per quam ad iuſtum pretium venditor reducitur, eſt vera contractus reformatio.*

29 *Adeo vt cenſeatur a priori venditione receſſum, & alia venditio facta.*

30 *Pretiȷ diminutio facta ex interuallo à contrahentibus cum additione aliquorum onerum, tunc prodeſt pralationem petenti, ſi velit ipſe quoque dicta onera ſubire.*

31 *Pretium prima venditionis, non autem ſecunda facta a primo emptore, tenetur refundere pralationem petens, ſi illud prima venditionis ſit minus.*

32 *Si vero pretium ſecunda venditionis ſit minus tunc aliqui putant, quod illud teneatur refundere pralationem petens.*

33 *Pretium, quod ſecũdus emptor ſoluit, ſi ſit minus tenetur ſoluere venditor, quando obtinet reſciſſionem venditionis tanquam metu facta.*

34 *Aliȷ*

34 *Alij vero defendunt, quod prælationem petens teneatur soluere pretium primæ venditionis, siue sit maius, siue sit minus, & hæc est verior opinio.*

35 Tex. in l. si cum militaribus C. de restit. in integrum *declaratur.*

36 Tex. in l. si vi C. quod met. caus. *declaratur.*

37 *Venditor recuperans realem possessionem rei, quã vi vendidit, tenetur semper, & indistincte restituere pretium, quod ipse recepit.*

38 *Emptor secundus, qui rem minoris emit petita prælatione ex capite primæ emptionis, cuius vigore res pluris fuit vendita, potest illud plus retinere.*

39 *Pretium arbitratum a Iudice tenetur soluere prælationem petens, quoties res fuit vendita nullo expresso certo pretio, sed in genere pro pretio iusto.*

40 *Et quid quando fuit facta venditio pro pretio declarando a tertio ibi vide.*

41 *Pretium est statuendum habita ratione ad tempus rei iudicatæ, & exequutionis sententiæ, quando fuit controuersa prælatio.*

42 Merend. vero lib. 24. cap. 7. controuers. *putauit attendendum esse tempus litis contestatæ.*

43 *Verior opinio est, quod semper sit attendendum pretium ab emptore vere solutum, & tempus celebrati contractus, & opinio Franch. ac DD. Regni procedit inspecta speciali consuetudine Regni de Iure congrui.*

44 *Pretium Arborum incisorum, vel fructuum pendentium vna cum re venditorum, est deducendum ex pretio soluto ab emptore, quando emptor antequam quis obtinuerit præferri, dd. fructus pendentes percepit.*

45 *Vel poterit prælationem petens soluere totum pretium, & agere contra emptorem pro restitutione fructuum, & ad interessa Arborum incisarum si non erant caduæ.*

46 *Pretium solutum ab emptore, & aliud solutum a tertio, cui venditor cessit Ius redimendi, tenetur soluere prælationem petens facta venditione cum pacto redimendi, declara tamen, vt infra.*

47 *Valor monetæ qui currit tempore solutionis, est semper inspiciendus, quando prælationem petens vult soluere pretium, siue valor post factam venditionem sit auctus, siuè diminutus.*

48 *Alij credunt absque vlla differentia pecuniam in eodem pretio, & bonitate, prout currebat tempore contractus restitui debere.*

49 *Thesaur. vero distinguit casum, in quo pecunia in intrinseca bonitate variauerit, vel a Principe fuerit reprobata ab alio casu, in quo moneta mutata fuerit extrinsecus.*

50 *Alij autem melius defendunt, quod semper solutio a prælationem petente debeat fieri in moneta currente de tempore solutionis, facta tamen compensatione cum moneta quam soluit cum valore monetæ, qui currebat tempore contractus.*

51 *Pretio soluto in dupplis Hispanicis, vel plastris Argenteis, potest prælationem petens soluere pecuniam alterius speciei equiualentem æstimationi monetæ ab emptore solutæ, nisi tamen fuerit conuentum in Instrumento, quod pretium solueretur in illa determinata specie monetæ, & num. 53. vbi vide.*

52 *Valore Plastrarum, vel scutorum aureorum (ad quæ principaliter à contrahentibus fuit habitus respectus) diminuto, vel variato, potest prælationem petens soluere in moneta, quæ est in vsu secundum valorem antiquæ.*

54 *Venditione facta pro libris centum simpliciter non expressa qualitate, prælationem petens debet soluere libras currentes in illa regione, & quid si expendantur libræ diuersæ qualitatis in eadem regione, ibi vide*

55 *Pretij partem, de qua constat per simplicem confessionem de recepto, tenetur quoque soluere prælationem petens, nisi tamen constet de fraude.*

56 *Venditione facta pro certa frumenti quantitate, vel pro re simili in pondere numero, vel mensura consistente, prælationem petens potest etiam dare eiusdem tritici mensuram paris quantitatis, & qualitatis.*

57 *Venditione facta pro paruo pretio, habita consideratione aliquorum seruitiorum ob emptore venditori præstitorum, prælationem petens tenetur soluere etiam æstimationem dd. seruitiorum.*

58 *Contrarium, quod scilicet nunquam hoc casu competat prælatio, defenditur, ex quo contractus resoluitur, vel in donationem, vel in contractum innominatum, & sapit permutationem.*

59 *Et opinio contraria potest procedere quando pretium, quod soluitur, est maius, vel est iustum, & ibi vide.*

60 *Pretium Areæ tantum soluere tenetur prælationem petens, & non totum pretium datum ab emptore, quando res casu penes emptorem perijt.*

61 *Prælatio competit in Area, quæ remansit re perempta.*

62 *Pretium a prælationem petente solui debet in pecunia numerata eodem modo quo illud soluit emptor, nec potest prælationem petens dare pignora, vel fideiussores, vel excipere de retentione, vel compensatione.*

63 *Emptor non tenetur relaxare rem prælationem petenti, nisi integro pretio soluto, & si relaxauerit, potest illam repetere.*

64 *Pretium minus potest soluere prælationem petens si ipse sit persona securior, pronior, & facilior, & è contra emptor sit persona inhonesta, leuis, & tardius soluere consueto.*

65 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

QVamuis plerique existimauerint prælationem petentem non teneri offerre, vel soluere pretium ab Emptore oblatum, vel solutum, sed iustum, & iuxta extimationem communem Regionis, qualitatem rei, & redi-

1 reditnum quantitatem, ne alias facile possit fraus fieri, & ita prælationis ius euitari, vt tradit Bald. in l. ad officium num. 4. C. commun. diuidund. Ias. in l. qui Roma 122. §. coheredes n. 24. & seqq. & num. 30. & num. 23. in med. vers. vltra Bartolum. & seqq. vbi etiam Castren. nu. 3. & 4. & Alex. num. 11. & seq. ff. de verb. obligat. Gaill. lib. 2. obseru. 19. num. 5. post med. vers. primo vt retrahens, & num. 8. Lanar. in addit. ad Patrunm num. 46. & 47. per quos fiat Inuestitura, Camill. Cacaci apud de Marin alleg. 82. per tot. to. 3. qui mouentur per Text. in l. 1. circa fin. Cod. de Metallar. lib. 11. in l. locatio 9. ff. de publican. & vectigal. l. ad officium 3. sub fine C. commun. diuidund. l. si cui legetur 49. §. meminisse ff. de legat. 1. idque præsertim affirmantes si pretium ab
2 emptore oblatum, vel Conuentum sit excessiuum, respondentes legibus, quæ æquale pretium in hoc casu à prælationem petente dari præcipiunt, quod nempè illæ leges loquantur de æqualitatæ, quæ intercedere debet inter rem, quæ venditur, & pretium, quo res emitur, non autem de æqualitate, quæ intercedit inter pretium, & pretium.

Adhuc tamen verior opinio, quæ iuri
3 magis conformis est, & communiter in omnibus Tribunalibus sequitur, est illa, quæ defendit quod pretium ab emptore oblatum, vel solutum teneatur prælationem petens soluere, siue sit Iustum, siue sit excessiuum, & Iniustum, siue etiam sit minus eo, quo res valet; Idque probatur per Text. apertum in l. finali C. de iur. emphyteut. l. penultima, & vltim. C. de locat. præd. ciuil. lib. 11. & in cap. potuit de locato, in cap. 1. §. sed etiam res, per quos fiat Inuestitura, & in cap. 1. §. Titius si de fundo Defuncti controuersia sit inter Dominum, & Agnatum, ex quibus aperte hæc conclusio deducitur, & probant Bald. in l. rem maioris secunda nu. 63. col. vltima ver. sed hic occurrit dubium C. de rescind. vendit. Ias. sibi contrarius in dicta l. fin. num. 22. vers. septimo principaliter nota, & num. 24. Cod. de Iur. Emphyteut. & Gloss. in dicto cap. 1. §. sed etiam res, vbi singulariter Isern. n. 3. Aluarott. sub n. 3. & 4. Præposit. num. 1. Afflict. num. 4. & 6. Balzar. num. 14. Rip. in l. 1. in fin. ff. de priuil. Credit. Salicet. in l. dudum num. 5. C. de contrahend. empt. & DD. communiter in dicto §. coharedes, & signanter Cuman. Imol. num. 14. in fin Alex. num. 11. Socc. num. 25. & seq. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. Gloss. 3. per tot. & Gloss. 18. sub num. 4. & seqq. & num. 10. Surd. cons. 205. num. 29. & seq. Menoch. cons. 37. num. 6. Vuesembec. cons. 73. num. 76. & cons. 66. num. 65. par. 2. Grat. discept. 149. num. 27. & 28. ac seqq. Marant. disp 8. num. 30. Mangil. de subhast. qu. 64. & quæst. 66. per tot. Posth. eodem tract. inspect. 36. num. 59. & seqq. Theod. allegat. 92. per tot. de Luc. ad Franc. decis. 390. num. 2. & 3. Capic. latr. consult. 96. n. 18. vsque ad fin. vbi refert plusquam quadraginta Doctores Berlic. practicab. par. 2. conclus. 41. à num. 1. ad 8. vbi omnibus contrarijs respondet Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 309. & seqq. Rendell. ad Constitut. Sancimus §. in primis verb. iustum pretium sub num. 12. vers. sed non est idem fol. mihi 139. Crus. de Iure offerendi Cap. 18. num. 27. Rouit. de fandis in rubr. num. 17. Scrader. eodem tract. par. 8. cap. 6. num. 6. & cap. 7. num. 7. Rosental. cap. 9. memb. 2. conclus. 90. num. 2. & conclus. 86. num. 3. Cenc. de cens. quæst. 66. num. 19. §. licet enim, & seqq. & hanc opinionem tenuerunt plura Tribunalia Orbis, vt videre est apud Larr. dec. Granat. 80. num. 1. Boer. decis. 143. num. 1. post principium, vers. quia secundum, & num. 3. Giurb. decis. 86. num. 12. & decis. 77. per tot. Pegner. decis. 225. n. 8. & seq. Reuerter. decis. 436. & ibi de Marin. in addit. Sanfelic. decis. 101. per tot. signanter num. 5. & decis. 108. pariter per tot. Koppen. decis. German. 54. num. 45. De Pont. decis. 11. num. 1. & 2. Armenzan. decis. Ian. 44. num. 33. & seq. Berlich. decis. 126. num. 15. & seqq. & Rot. Romana in Romana Castri Porcigliani Impressa post tractatum à decis. 1. vsque ad 4. & alibi sępius, & eleganter id defendit Hunn. variar. par. 3. tit. 15. de retract. num. 19. & seqq. Harprect. in §. final. nu. 264. & pluribus seqq. Instit. de empt. & vend. vbi singulis contrarijs respondet Carpzou. ad Constit. Saxon. par. 2. Constit. 33. num. 1. & 2. Cald. de Iur. Emphyt. lib. 4. cap. 13. num. 16. & seqq. & plenè, ac Magistraliter vt solet Ioseph. Ros. consult. 27. à num. 14. vsque ad fin. vbi singulis rationibus in contrarium adductis respondet, refert ita pluries decisum, & ait hanc opinionem veram esse, tam in foro externo, quam Interno.

Nec vllum fundamentum potest fieri in legibus à contrarijs DD. adductis, quia, vel loquuntur de quæstione prorsus extranea, vel de casu, in quo Testator, statutum, aut lex, cogit alterum ad vendendum, quo sane casu absque dubio pretium iustum solui debet, non autem illud, quod alius animosus licitator obtulit, quod etiam nostri DD. fatentur, secus verò quando prout hic
4 lex mandat potius vni, quam alteri vendere, & aliquem præferri, tunc enim prætium ab alijs oblatum omnino dandum est, iuxta distinctionem Cuman. in dicto §. cohæredes, vbi etiam Ias. num. 30. Tiraq. Gratian. & multi ex supradductis, de Marin. ad Reuerter. decis. 436. num. 1. & seq. quia satis esse debet parti quod sibi potius gratificetur, quam alij, absque eo quod etiam velit Aduersarium pati damnum, minus ab ipso percipiendo, quam ab alio habebat, iuxta aureum dictum Rip. in d. l. 1. in fin. ff. de priuil. Creditor.

Vnde facile respondetur l. 1. C. de Metallar. lib. 11. ibidem etenim non statuitur quod fi-
5 scus in venditione Metallorum præferatur directè, sed disponitur quod soli fisco metalla vendantur, & propterea cum fiscus possit cogere ad venditionem metallorum vi d. l. debet quoque iuxta distinctionem Cuman. supra relatam, iustum pretium soluere, & quamuis plures DD. tenuerint in venditione metallorum ex dispositione d. l. prim. fiscum

fiscum prælationem habere, & adhuc tene-
ri ad solutionem iusti pretij, non autem
illius ab alijs oblati, vt notauimus in
*qu.62.in fin.* id tamen procedit ex quo præla-
tio ista descendit ex ipso iure cogendi, quod
habet fiscus, & vti prælatio causatiua, non
potest differre à sua causa, id est à coactio-
ne, de cuius natura sicuti est, quod solua-
tur Iustum pretium, ita quoque quando
vigore iuris cogendi petitur prælatio in
venditione iam facta, iustum etiam pre-
tium soluendum est, vt diximus in dicta
quæst. 62. & in quæst. 48. & proinde non
applicatur dispositio *d.l.* quādo quis nō petit
prælationem ex Iure cogendi, sed directè
instat præferri, quia lex, vel statutum, præ-
lationem directè illi concedit.

Minus toleranda videtur distinctio quo-
rumdam dicentium, quod si ante vendi-
6 tionem quis requiratur, an velit præferri,
sufficiat ipsi denunciare, an velit emere
pro iusto pretio, & quatenus emere velit,
fieri debeat apprecium per publicos æsti-
matores, si vero requiratur post venditio-
nem, necesse sit, quod denuncietur ipsi, an
velit emere pro eo pretio, pro quo emit ex-
traneus, vt notauit *Afflict. de Iur. prothomis.*
*§. scriptum est* 10. *notab. num.* 17. *Camill. Borell.*
*cons.* 55. *Franc. decis.* 54. *à num.* 7. *& seq. Rendell.*
*dicto §. in primis verb. iustum pretium num.* 6. *&*
*seqq. fol. mihi* 137. Quoniam siue ante, siue
post venditionem, quis velit prælationem,
semper tenetur exponere pretium ab alijs
oblatum, immo si ante quis denuncietur
an velit emere pro iusto pretio, & respon-
diderit se nolle, si postea res vendatur, mi-
noris, vel pluris, denunciatio habetur pro
7 non facta, & poterit prælationem quis pe-
tere pro eo pretio dato ab Emptore, vt di-
ctū est in *q.4.n.6. & seq.* & probat etiam *Tiraq.*
*§.4. Gloss.2. in fin. Burgund. de laudem. inspect.* 10.
*num.7. par.1. Corbul. de alienat. fact. irrequisit.*
*Domino ampliat.* 20. vbi quod Dominus po-
test prælationem petere non obstante quod
acceperit laudemium, si probet rem vilio-
ri pretio esse venditam eo quo ipsi fuit de-
nunciatum. Opinio vero *Afflict. & Franc.*
admitti tantum potest in casu consuetudi-
nis Neapolis de Iure congrui, cuius vigore
quando agitur pro iure congrui, soluitur
petium rei emptæ, prout appreciata fuerit,
vt explicat *Rendell. loco citato num.* 12. *§. sed non*
*est idem*, qui ingenue fatetur quod contra-
rium procedit de iure communi.

Hæc autem opinio tunc demum habet
8 locum, si non constat de fraude, & dolo
contrahentium, qui fortasse animosiorem
licitatorem submiserunt, adhoc vt præla-
tionis ius habentem ab emptione deterre-
rent, vel finxerunt soluere, vel offerre ma-
ius pretium, quam re vera soluatur, quo-
tiescumque enim constat de collusione, vel
fraude, tunc prælationem petens, non nisi
pretium effectiuè solutum, vel promissum
ab Emptore in rei veritate soluere tenetur,
non autem illud, quod fictè, & simulate cō-
fessi sunt cōtrahentes dedisse, & recepisse, &
si nō potest verè constare de quantitate da-
ta, tunc poterit arbitrio Iudicis deueniri ad
æstimationem, & dari iustum pretium, vt
notant DD. in *§. coheredes*, *& signanter Castr.*
*num.3. Alex. num.12. & Ias. num.27. Afflict. in d.*
*§ sed etiam res num.6.* vbi etiam *Aluarott. nu.3.*
*Tiraq. dicto §.1. gloss.18. num.5. & seqq. & nu.11.*
*& seqq. Boer. decis.143. num.1. circa finem vers.*
*Nihil secundū, et seqq.* vbi ait quod satis dicitur
constare de fraude, si Emptor plus offerens
dicit rem pro parte sibi esse venditam, &
pro parte donatam, *Berlich. dicta conclus.* 41.
*num.8. & seqq. Hunn. d. tit.15. de retract. num.20.*
*& seqq. de Luc. ad Franc. d. decis.390. num.3. vers.*
*nisi intercedat Ros. dicto consult.27. num.18. et 41.*
*et seqq.* vbi quod fraus satis probata existe-
ret, quando extraneus obtulit pretium adeò
excessiuum, vt adsit læsio vltra dimidium,
9 & etiam enormissima, & signanter quando
fieret venditio sub hasta, & oblatio adeo
excessiua esset facta à tertio, post quam
Agnatus prelationem petierat de quo etiam
*Rouit. ad pragmat.63. de offic. Procurat. Cesar. n.27.*
*et decis.91. num.16. Gaetan. de Afflict. in appendic.*
*ad controuers.* 20. *in fin. Sanfelic. decis.* 102. *per*
*tot. Armenzan. dicta decis. Ian.44. num.33. et 34.*
*Berlic. dicta decis.126. num.15. ad 18. Rendell. in*
*dicto §. in primis verb. verus Emptor, signanter*
*num.* 7. vbi quod ita fraudantes possunt pu-
niri pœna Stellionatus *Camill. Cacac. apud de*
*Marin. dicta alleg.82. num.29. vsque ad fin.* apud
quem plures fraudis præsumptiones videri
poterunt, prout etiam apud *Tiraq. Boer. Ber-*
*lic.* & alios præcitatos.

Atque hinc insurgit, quod potest Domi-
10 nus directus ad effectum fraudem hanc pro-
bandi, cogere nouum, vel veterem Em-
phyteutam, implorato Iudicis officio ad ex-
hibendū Instrumentum emptionis *Amad. de*
*laud. quæst.44. Burgund. de laudem. par.1. inspect.*
10. *in fin. Fulgin. de Iur. Emphyteut. tit. de alienat.*
*quæst.1. num.341. §. illud quoque* vbi etiam in
*vers. verum animaduertendum*, defendit quod
licet in Instrumento fuerit addictum pre-
tium maius, puta decem, cum re vera quin-
que fuissent, & è contra, adhuc tamen si in
denunciatione fuerit veritas dicta, res non
cadit in commissum, & Dominus suscepto
laudemio, amplius prælatione vti nequit.

Huius quoque fraudis timore tenuerunt
aliqui DD. quod possit prælationem petens
11 cogere emptorem, & venditorem ad de-
clarandam veritatem pretij mediante iura-
mento, vt probat *Afflict. de Iur. prothomis. §. nisi*
*quis in 4. notab. in princip. vers. item dicitur, et n.4.*
*et seqq. et num.15. et seqq. Gaill. practicab. lib.2.*
*dictu obseru.19. num.10. vers. et plerumque Tiraq.*
*de retract. lignag. §.2. gloss.2. num.1. et seqq.* vbi
etiam an teneatur hæres, & tertius iurare,
*Berlich. dicta conclus.41. num.10. vers. crederem,*
*Cald. dicto lib.4. cap.13. num.24. vers. verum*, quo-

tum tamen opinio statuto, aut lege expressè iuramentum non requirente admittenda
12 non videtur tanquam contra *Text. in l. vltima §. illo C. de non numerat. pecun. et in cap. 2. de probationib.* & ea quæ diximus in *qu. 9. nu. 10.* vbi probauimus quod tantum Iudex si cognouerit multas adesse præsumptiones fraudis, poterit cogere contrahentes ad iurandum.

Sed hic primo eleganter quærendum est, an stante læsione in pretio vltra dimidium,
13 & volente Emptore stare contractui, & renunciare læsioni, possit è contra prælationem petens dare de læsione; Quæstio quidem est solemnis, & videtur prima facie respondendum, quod non possit; Si enim Emptor velit stare contractui, & renunciare læsioni, certe tertius non poterit hanc læsionem allegare, quamuis sit ænormissima, vt probat *Gloss. et Bartol. in l. eleganter ff. de dolo, Grat. discept. 27. nu. 59. et discept. 691. n. 1. Surd. decis. 108. per tot.* & optimè *Rof. dicta consult. 27. num. 40. ad 44. signanter num. 41. et 43. vers. at post contractum.*

E contra alij defendunt quod ante quam quis prælationem petat, non potest læsio-
14 nis remedium experiri, sed post quam prælationem habuit, & subrogatus fuit in locum emptoris, potest iure proprio tanquam emptor læsionẽ allegare, vt tenuit *Afflict. de Iur. protbomis. §. in primis num. 17.* vbi etiam *Bald. Rendell. in dicto, §. in primis verb. iustum pretium num. 3. et 4. fol. mihi* 137. apud quem con-
15 cordantes; Contra quos respondit *Ann. allegat. 43. à num. 14. ad fin.* credens, quod nunquam possit prælationem petens læsionem allegare, quamuis pretium sit excessiuum vltra dimidium, tum quia DD. communiter defendunt, quod teneatur soluere pretium à primo emptore oblatum, quamuis iniustum, tum etiam quia si sciens pretium esse iniustum, & excessiuum, & adhuc prælationem petere voluit pro eodem pretio, certe videtur approbasse contractum, & cuilibet læsioni renunciasse.

In hac quæstione distinguendum esse puto; Aut enim emptor simpliciter emit, nec in ipso emptionis contractu protestatus est,
16 quod sciens pretium esse valdè excessiuum, renunciabat læsioni, & intendebat stare contractui, & tunc absque dubio prælationem petens, post quam emit, potest læsionem allegare, quia si in dictis terminis poterat emptor remedium *l. 2. C. de rescindend. vendit.* experiri, non potest repelli prælationem petens in locum ipsius emptoris subrogatus, vt diximus in *qu. 5. nu. 74.* Verum ante quam emat non potest excipere de læsione, sed tantum potest hanc excessiuitatem pretij adducere pro præsumptione fraudis, vt supra dictum est; Aut emptor sciens, prudensque renunciauit in ipso Instrumento
17 læsioni, & declarauit velle stare contractui, & tunc, vel constat quod, propter commoditatem rei, vel ob aliquam particularem vtilitatem, quæ ipsi soli ex re proueniret, habuit iustam causam excessiuo pretio rem emendi, & prælationem petens, neque antea, neque postea potest de læsione excipere, quia alias contrarium dicendo, præiudicaretur summopere venditori, qui remedio læsionis conueniri non poterat ab emptore, contra quem exceptionem renunciationis, & declarationis factæ ex iusta causa, & ratione habebat, & ita expresse loquuntur *Ann. dicta alleg. 43. Rof. dicta consult. 27. num. 42. et seq.* Vel constat quod emptor nul-
18 lam habebat rationem, vel causam soluendi pretium adeo excessiuum, & tunc, quamuis credam quod ex tali declaratione, & renunciatione apposita in Instrumento magis augeatur præsumptio colludendi, & fraudandi prælationem petentem, non tamen opinor, quod possit prælationem petens de læsione excipere, quia tanquam subrogatus in locum primi Emptoris, tenetur subire omnia onera, conditiones, & pacta ab eodem Emptore in Instrumento addicta, ac si non cum Emptore, sed cum prælationem petente Instrumẽtum stipulatũ esset, vt dictũ est in *qu. 5. per tot.* Nec *Afflict.* & cæteri supradicti hunc casum percutiunt, sed tantum quæstionem faciunt de emptore, qui simpliciter emit, nulla facta expressa renunciatione, & declaratione, quod non obstante læsione, intendebat stare semper contractui; Aut tandem emptor, post Instrumentum, & contractum perfectum, addidit ex inter-
19 uallo talem declarationem, & renunciationem, & eo casu talis declaratio, & renunciatio, non potest præiudicare prælationem habenti, quia post perfectum contractum, non solum Emptor non potest pretium minuere, vel augere post quam quæsitum iam fuerat ius prælationem petenti, iuxta Theoricam *Guil. de Cun. in l. Iurisgentium §. adeo ff. de pact.* vbi etiam *Alberic. col. vlt. Tiraq. dicto §. primo gloss. 18. num. 57. Corbul. de causis priuationis qu. 3. Burgund. dicta inspect. 10. par. 1. num. 7. Fulgin. tit. de alienat. dicta quæst. 1. nu. 341. §. nec etiam.* sed etiam non potest alterare pa-
20 cta, & conditiones, nec diuersa onera apponere in præiudicium illius, cui competit prælatio, vt dictum est in *q. 16. n. 188. & seqq.*

Quærendum secundo, an prælationem petens teneatur quoque soluere pretium suppletum ab emptore, qui credens pretium esse minus iustum, suppleuit vsque ad iustum pretium; Et quamuis acerrima sit de hoc quæstio inter DD. tamen distinctione casuum, veritas cuiuscumque opinionis apparebit; Primus est, quando supplemen-
21 tum hoc fuit factum re non integra, & ex interuallo, & tunc, aut fuit suppletum pretium ex Iudicis sententia, quando iam venditor intentauerat remedium *l. 2. C. de rescind. vend.* quod facere non prohibetur, tam ante, quam post petitam prælationem.

mi-

immo pendente Iudicio; vt notat *Carp. ad Stat. Mediol. part. 1. cap. 417. num. 316. & seq. & num. 458.* & alij infra, & subdistinguendum est inter casum, in quo emptor vtiliter gessit defendendo causam quoad licuit, & inter casum, in quo non defendit causam, & primo casu dicendum est, quod teneatur prælationem petens pretium supple-
22 tum soluere, nisi probet concludenter collusionem, in secundo vero casu concludendum est, quod non teneatur, nisi notorius esset pretij excessus, & patens esset læsionis enormitas, quo casu etiamsi voluntarie, & non vocatus in Iudicio emptor supplеuerit, probata læsione à venditore vltra dimidium, adhuc prælationem petens, supplementum illud soluere tenetur, vt probant infra citandi.

Aut supplementum pretij fuit factum ex
23 interuallo post perfectum contractum emptionis, & venditionis, & sine vlla necessitate, nec vlla præcedente sententia, nec probata læsione vltra dimidium, & tunc indubitatum est, quod prælationem petens tale supplementum refundere non tenetur iuxta *Theoricã Ferron. ad consuet. Burdigal. tit. de retractu §. 1. num. vlt. sub fin.* quod prius in effectu dixerat *Guil. de Cun. in L. iuris gentium §. adeo ff. de pact.* maximè quando fuit factum augumentum post petitam prælationem *Rouit. ad pragm. Regn. tit. de offic. procur. Cæsar pragm. 63. num. 27. in fin. Franc. Rocc. resp. 6. n. 4. tom. 2.*

Secundus casus est, quando tale supplementum fuit factum incontinenti, & re in-
24 tegra, & tunc tenetur intendens vti beneficio prælationis refundere pretium ab emptore additum; & hæc est distinctio, quæ colligitur ex traditis *per Tiraq. dicto §. 1. gloss. 18. num. 50. ad 64.* sequitur *Carpan. dicto cap. 417. a num. 314. & seqq. Boer. decis. 76. num. 14. & seqq. Berlich. dicta conclus. 41. à num. 18. ad 23.* & eleganter *Cost. tract. Re integra quid liceat, vel non, quæst. 34. per tot. Carpzou. ad Const. Saxon. par. 2. const. 33. num. 5. & 10. & nu. 3. Benedell. de Iur. prothom. §. in primis nu. 4. Larr. dec. Granat. 80. num. 9. circa finem.*

Verum in hoc secundo casu vix percipere possum quomodo opinio prædictorum
25 DD. locum obtinere debeat; Si enim tale additamentum fiat in ipso Instrumento incontinenti, tunc non dubito, quod absque vlla distinctione prælationem petens, illud quoque soluere teneatur, at si fiat post contractum perfectum, & instrumenti celebrationem, etiam ipso die, & eadem hora, tunc quia statim, ac perfectus erat contractus, acquisitum fuit ius prælationem habenti pro illo pretio rem obtinendi, certè respectu prælationem petentis, non amplius dicitur res integra, quidquid sit an res possit dici integra respectu venditoris, & emptoris, vndè nisi in casibus prædictis tenebitur adhærens prælationi tale supplementum soluere, nisi statim, & incontinenti coram eodem Notatio, & Testibus talis additio fuerit facta tempore, quo licebat contrahentes pœnitere, & à contractu recedere, vel Instrumentum cassare.

Tertius tandem casus est, quando emptor suppleuit pretium, & læsio non erat vltra,
26 sed infra dimidium, & tunc, aut tale supplementum fuit factum in ipso Instrumento emptionis, aut paulò post coram eodem Notario, & Testibus incontinenti, vt supra, & tenebitur hoc quoque additamentum soluere prælationem petens ex prædictis, aut fuit factum ex interuallo, & eo casu, nunquam tale supplementum soluendum est, quamuis alias venditor emptorem vrgere posset ad illud soluendum, cum non licuerit emptori in præiudicium alterius bonam fidem agnoscere, minusque cogi emptor poterat à venditore ad soluendum tale supplementum, facto iam contractu, si ipse spontaneè ad id se non obligasset, vt notat *Tiraq. dicta gloss. 18. à num. 64. ad 69.* qui licet dubitet, an id in foro conscientiæ verum sit, tamen quod etiam in foro poli liceat contrahentibus infra dimidium iusti pretij se decipere, probant plures apud *Ras. dicta consult. 27. à num. 30. vsque ad finem Capic. Latr. d. consult. 96. num. 25. & seqq.* & ex Theologis *Molin. de contr. lib. 2. disp. 350. nu. 2. Less. de Iust. & Iur. lib. 2. cap. 21. dub. 4. Rebell. de obligat. Iustit. lib. 9. de contract. empt. & vend. quæst. 3. sect. 1.*

Sed quid è contra si res vendita sit cen-
27 tum aureis, deindè remissi aurei viginti à venditore emptori, an teneatur prælationem petens soluere centum, aut octuaginta tantum; Et dicendum est, quod si remissi sint aurei viginti ex gratia, liberalitate, & donatione, teneatur intendens præferri, centum aureos soluere; Si vero remissi sint ex quo iustum pretium octuaginta aureos non excedebat, & tunc quia hæc pretij diminu-
28 tio est vera contractus reformatio, per quam ad iustum pretium venditor reducitur, *l. pacta conuenta ff. de contrahen. empt. l. lecta ff. si cert. petat.* & censetur à priori venditione recessum, ita vt posterior consistat
29 quasi nulla præcesserit *dicta l. pacta conuenta post princip. & l. 2. ff. de rescind. vendit.* ideo prælationem petens, tantum aureos octuaginta soluere tenetur, adhærendo totaliter tali posteriori contractui, vt notat expresse *Carol. Molin. ad consuet. Parisien. §. 13. gloss. 5. num. 1. lib. 1. Cald. de Iur. emphiteut. lib. 4. cap. 13. num. 8. vers. vt contingit circa finem fol. mihi 171.* & hoc, quia licet ex interuallo non liceat in præiudicium prælationem habentis emptori, & venditori augere pretium ex capite læsionis, quando læsio non est vltra dimidium, nec potest dici factus posterior contractus re integra, stante iam iure quæsito fauore Tertij, tamen diminutio pretij vsque ad iustam mensuram fuit licita, & facta re integra, cum non concernat præiudicium

iuris quæsiti tettio, sed eius fauorem; Tertio itaque id approbante, contrahentes
conqueri non possunt, nec allegare
valent exceptiones, quas prælationem petens solum si ageretur de eius damno adducere poterat.

Sed quid si in ipso actu talis diminutio-
30 nis pretij, venditot adiecisset aliqua onera,
quæ in Instrumento venditionis non aderant, vt practicatum vidi, crederem hoc casu volentem preferri, electionem habere,
vel adherendi primo Instrumento venditionis, soluendo pretium ibi conuentum,
nullo habito respectu ad diminutionem, &
ad onera addita in ipsa diminutione, vel adherendi Instrumento diminutionis, soluendo pretium iuxta diminutionem factam, &
subeundo è contra onera ibidem addita, non
solum quia videtur talis diminutio facta
intuitu talium onerum additorum, sed etiã
quia, si vult adherete huic posteriori contractui, tenetur integraliter illum obseruare, nec potest gaudere commodo, & non
pati incommodum, contra regulam *Text. in l. secundum naturam ff. de regul. Iur. & in l. quidam elogiȩ 20. C. de Iur. delıber.*

Quærendum rertio, an prælationem petens teneatur restituere pretium primȩ venditionis, an potius pretium secundȩ venditionis factȩ à primo emptore, siue sit maius,
siue minus, & quod si pretium secundæ
venditionis sit maius teneatur soluere tan-
31 tum pretium primȩ venditionis reseruata
actione secundo emptori agendi ex empto
aduersus priorem emptorem, qui ipsi vendidit pro restitutione pretij ab ipso soluti
probarunt *per Text. in l. post liminium 19. §. si is, qui emerat ff. de captiu. & post limin. reuers. Tiraq. de retract. lignag. §. 12. gloss. 1. num. 6. & seqq.* vbi limitat si prior emptor posteriori
declarauerit rem esse prælationi obnoxiam,
aut secundus emptor tale quid sciuerit, de
quo tamen videnda sunt, quæ diximus
*qu. 5. n. 24. et seqq. & Tiraq.* sequitur *Carpan. ad Stat. Mediol. dicto cap. 417. num. 321. Papon. in suis Commentar. tit. de retract. §. 461. Berlich. dicta concl. 41. num. 24. Carpzon. ad Constit. Saxon. part. 2. constit. 33. num. 3. Cassan. ad consuet. Burgund. rub. 10. de retract. §. 11. in Text. Oudetenteur. Petr. Greg. Sintagmat. Iur. par. 3. lib. 26. cap. 21. num. 3. Rouit. decis. 24. num. 8. & seq. & num. 43. §. nec Doctrina.*

In casu vero, in quo pretium secundæ
32 venditionis est minus, maxima est controuersia inter DD. Quod enim teneatur refundere pretium secundæ venditionis, &
sic minus probatur *in l. si cum militaribus 6. C. de rest. in integr.* & plene *Berlich. dicta concl. 41. num. 25. & seqq. & Carpzon. vbi supra*,
& mouentur ex quo si prælationem petens
teneretur soluere maius pretium primæ
venditionis, illud residuum, quod pretium
à secundo emptore datum superat, non debet restitui primo emptori, quia ille per
venditionem ab eo factam, omne ius quod
habebat in secundum emptorem transtulit,
nec minus secundo emptori, quia ille tantum non dedit, & natura iniquum videtur,
vt quis plus recipiat, quam expendit contra *text. in l. nam hoc natura 14. ff. de condit. indebit.* vndè debet remanere penes prælationem petentem, qui ideo non tenebitur offerre, nisi illud minus pretium à secundo
emptore datum, & pro hoc adduci potest
*Text. in l. si vi 3. C. quod met. caus.* vbi *Accursius verb. reddito*, notat quod si rescinditur venditio tanquam metu facta, actor
33 non teneatur restituere pretium prioris
venditionis, sed minus quo secundus emptor rem habuit, sequitur *Bart. num. 2. vers. quaro quid si pretium*, quem sequuntur *Alex. ibid. col. 1. & 2. ferè per tot. Angel. Salic. & Fulgos.* qui tantum hoc limitant, quando primus emptor vendidit, non solum rem, sed
omnem rationem, quam habuit in dicta re,
& ratio est manifesta, quia secundus emptor
non potest illud plus quod primus emptor
soluit consequi ex persona propria, dum illud non soluit, neque ex persona emptoris, quia sine expresso mandato eiusdem
non admittitur, cum venditio transferat
quidem omne ius reale, quod quis habet
super dicta re non autem ius petendi maius
pretium, quod est extra naturam contractus, tanquam accidentale, nec cogitatum à
contrahentibus.

E contra *Tiraquell. dicto §. 12. gloss. 1. n. 16.*
34 *vsque ad 25.* quem sequitur, & interpretatur, quod ita teneat *Carpan. dicto cap. 417. num. 321. Papon. dicto Comment. de retract. §. 461.*
apertè defendunt, quod teneatur offerre
primum pretium, quamuis in secunda emptione fuerit diminutum, & hæc opinio est
verior quia prælationem petens, non eam
petit vigore secundæ venditionis, sed vigore primæ, vndè sicuti si pretium primæ sit
minus, illud soluere tenetur, ita quoque si
sit maius, quia tenetur obseruare omnia pacta, & soluere idem pretium stabilitum in
primo contractu, cuius vigore prælationem
petit, ac si Instrumentum cum ipso celebratum fuisset.

Nec obstat *Text. in dicta l. si cum militari-*
35 *bus*, quia ibi speciale est fauore creditorum,
ne scilicet remaneant in damno, vt notat
*Tiraq. dicta gloss. 1. num. 18. vers. nec obstat*,
*Text. autem in dicta l. si vi 3.* ad hanc quæ-
36 stionem non descendit, & licet DD. prædicti contrarium affirment, tamen verior est
opinio Petri *Cyn. Raymund. Bald. & Castren. in dicta l. 3. post med.* dicentium quod teneatur actor restituere pretium prioris venditionis, quamuis maius, & ratio est euidentissima, quia dum ibi agebatur de venditore, qui per vim, vel metum vendidit, nec
proindè transtulerat dominium, & possessionem in emptorem, cum de æquitate
Pretoria non videatur ea res metu vendita
exijsse

existisse de Patrimonio suo *l. metum §. licet ff. de his, quæ vi, vel met. cauf. fiunt Castr. in dicta l. 3. Azzo in summa eodem tit. in rubr. num. 7.*

Ideo sequuta sententia declaratoria vis,
37 & metus illati, venditor recuperans realem possessionem rei, quæ sua erat, non tenetur restituere nisi pretium, quod ipse recepit, siue sit maius, siue sit minus, cum nullus habeatur respectus ad pretium ab alijs datum, sed ad pretium ab ipso venditore receptum, vt egregiè notat *Rouit. dicta decis. 24. num. 39. & 40.* qui licet asserat, quod termini *dicti Text.* non conueniunt cum istis, de quibus tractamus, eo quod hic non rescinditur, nec annullatur venditio, tamen *n. 43. §. nec doctrina*, ingenuè fatetur, quod quando ob petitam prælationem debet dari pretium seruata forma contractus, ob quem prælatio petitur, tunc nostra opinio sit verissima.

Neque magni ponderis est obiectum *Berlich.* quia non quærimus cuius beneficio
38 istud maius pretium cedat, sed quale pretium teneatur soluere prælationem petens, & quæstio videtur cessare in nostris regionibus, in quibus ex inueterato stilo notariorum, semper additur clausula: *Et si plus valet, donat.* in omni contractu venditionis, necnon clausulæ generales translatiuæ totius iuris, quo casu indubitatum est, quod emptor secundus hoc maius pretium potest licitè retinere iuxta opinionem *Castr. in dicta l. 3. post med. & ipsius Bartol. cuiusque esse clarum*, immò dum *Berlich.* fatetur, quod primus emptor non potest pretium hoc maius habere, ex quo transtulit omne ius in emptorem secundum, certè ad istum secundum tale augumentum spectabit, non quia illud soluerit, sed quia est translatarius omnium iurium primi emptoris.

Quærendum quarto, quale pretium teneatur dare prælationem petens, quando
39 fuit facta venditio pro pretio postmodum certificando, & dicendum est quod, aut fuit facta venditio nullo expresso certo pretio, sed pro pretio iusto, & tunc quia talis venditio est perfecta, & Iudex arbitrari debet quale sit iustum pretium, ideo prælationem petens, pretium arbitratum à Iudice si sit iustum soluere tenetur *l. triticum, l. si ita stipulatus ff. de verbor. obligat. Pyncll. in l. 2. de rescind. vendit. par. 2. Rubrica numer. 109. Mozz. de empt. & vendit. tit. de substantialibus contract. empt. num. 27. Rot. decis. 172. num. 81. cum duobus seqq. par. 6. recent.* & benè *Rendell. de Iur. prothomis. § in primis verb. iustum pretium num. 10. fol. mihi 138. Tiraq. §. 2. gloss. 1. num. 25. & seqq. & ad fin. Tituli num. 87. 88. & 89. Carpan. d. cap. 417. num. 333.*

Aut fuit facta venditio pro pretio declarando à Tertio, & tunc quia venditio ista
40 est conditionalis, & non facta declaratione pretij, non potest peti prælatio, nec currit tēpus ad eam petendam, vt diximus in *q. 16. n. 48. et seqq. & q. 24. n. 21.* ideo solēdū est pretium declaratum ab illo tertio, quamuis sit maius, vel minus habito respectu ad tempus factæ venditionis, puta quia res interim, vel sit aucta, vel sit diminuta, quia venditio tunc incipit esse perfecta quando pretium fuit declaratum, vt notat *Rouit. dicta decis. 24. num. 10. ad 14. de Luca ad Franc. decis. 390. tot. num. 4.*

Quærendum quinto, an pretium sit constituendum habita ratione ad tempus litis
41 contestatæ, vel tempus rei iudicatæ, & varia fuit DD. opinio nam *Rouit. dicta dec. 24. Franch. decis. 390. Sanfelic. decis. 102. Capic. latr. decis. 188. de Marin. ad Reuerter. dec. 436. de Luc. ad Franch. dicta decis. 190. num. 1.* putarunt pretium esse statuendum habita ratione ad tempus rei iudicatæ, & exequutionis sententiæ; *Merend. verò controuers. lib. 24. cap. 7.*
42 *num. 75. & seqq.* defendit attendendum esse tempus litis contestatæ, ne scilicet emptor consequatur lucrum ex augumento valoris propter suam litem quam iniustè sustentauit; sed neutra opinio subsistere potest, quia *Rouit. & cæteri præcitati* adhærent speciali consuetudini Regni *de iure congrui*, cuius vigore emptor non tenetur relaxare rem prælationem petenti, nisi priùs fuerit per publicos æstimatores Appretiata, proindè cum appretium fiat tempore traditionis, & sic tempore exequutionis sententiæ meritò illud tempus pro pretio statuendo attendendum est; Nos vero versa-
43 mur in terminis petentis prælationem, qui non tenetur dare nisi pretium ab emptore verè solutum, vndè tempus contecti Instrumenti, ex quo apparet de quantitate pretij soluti ab emptore attendendum est, non autem tempus litis contestatæ, vel rei iudicatæ, vt declarat ipse met *Rouit. dicta decis. 24. num. 43. circa finem de Luc. ad Franc. dicta decis. 390. num. 2.*

Quærendum sexto, quale pretium soluendum sit, quando fuit vendita silua, vel
44 fundus cum fructibus pendentibus, & emptor ante petitam prælationem incidit arbores, vel fructus pendentes percepit, & clarum est hoc casu æstimandas esse arbores incisas, & fructus pendentes perceptos, & eorum pretium deducendum esse ex pretio emptionis, ita vt illud minus teneatur dare prælationem petens, quia res fuit vendita cariori attentis illis fructibus pendentibus, vel Arboribus computatis in venditione, quæ dicuntur esse pars soli, vt probat *Franch. dicta decis. 390. Ricc. in Addit. ad eundem* vbi etiam *de Luca num. 2. in fin. Rendell. de iur. prothomis. dicto verb. iustum pretium n. 13. fol. mihi 139. Barbat. de diuis. fruct. par. 1. cap. 17. num. 102. & par. 2. cap. 1. num. 11.* vel si ma-
45 luerit prelationem petens poterit agere pro restitutione fructuum *Molin. de contract. tract. 2. disput. 371. §. dubium deindè est, & seqq. fol. mihi 527.* & ad interesse arborum incisarum

rum quæ non erant cedux *Carpan.d.cap.*417 *num.*716.*Barbat.vbi ſupra*.

Quærendum ſeptimo, an facta venditio-
46 ne cum pacto retrouendendi teneatur prelationem petens, non ſolum exburſare pretium ſolutum ab emptore, ſed etiam id quod ſoluit Tertius, cui venditor ceſſit ius illud redimendi. Hanc quæſtionem mouit *Tiraquell.* §.26. *gloſſ.*3.*num.*45. *&* 46. qui reſoluit, quod cum in ceſſione dicti iuris redimendi competat Agnato prælatio, ſiue gratuito, ſiue data pecunia ſit ceſſum, teneatur prælationem petens hoc etiam pretium datum à ceſſionario ſoluere, cum ſit pars pretij principalis venditionis, vt erat ipſa facultas redimendi, niſi tamen tale pactum fuerit additum ex interuallo, cum enim tunc prælationem habentem non afficiat, non ſolum putat, quod ille non teneatur æſtimationem, ſiue pretium ſoluere, ſed nec etiam conueniri valeat vi dicti pacti, & ita iudicatum Teſtatur, & ſequitur *Carpan.d.cap.*417.*num.*320.

Ego verò inſpiciendum putarem, priùs an lex, vel ſtatutum prælationem concedens habeat talia verba, quæ poſſint comprehendere venditionem talium Iurium realium, quod ſi verba comprehendant tantum ſtabilia, tunc crederem nullam poſſe dari prælationem in ceſſione talis facultatis luendi, ſiue ſit facta mediante pecunia, ſiue gratuito, vt dictū eſt *in q.*16.*n.*26.*et ſeqq.* Vndè ceſſaret hæc quæſtio; Quod ſi verba apta ſint comprehendere etiam hunc caſum, tunc licet adhærendum eſſe exiſtimem in alijs omnibus opinioni *Tiraquell.* tamen illam ſequendam eſſe non crederem, quando hæc facultas fuit alteri donata, quia vt in d. *qu.*16.*nu.*226.*et ſeqq.* diximus in contractu donationis prælatio non debetur, quamuis velit dare prelationem petens æſtimationem rei donatæ, neque concedenda eſt, in hoc caſu ob præſumptam fraudem, facta enim donatione fauore tertij fraus non præſumitur, niſi probetur, vt dictum eſt *in quæſt.* 15.

Quærendum octauo, in qua ſpecie mo-
47 netæ ſoluere teneatur prælationem petens, quando poſt factam venditionem valor monetæ, vel auctus, vel diminutus fuit, & ſanè *Tiraquell.d.*§.1.*Gloſſ.*18.*n.*26.*&* *ſeqq.* hanc quæſtionem tangit, & ſe remittit ad ſcripta per DD. ab eo citatos, & pariter *Carpan. dicto cap.*417.*num.*325.*ad Tiraquell.* ſe remittit. Verum in hac quæſtione DD. Pariſienſes tenuerunt quod indifferenter inſpiciatur valor, qui currit tempore ſolutionis, vt videre eſt *apud Ioannem Gallum quæſt.*302.*Papon lib.*10.*tit.*6.*arreſt.*2. *Anne. Robert. rer. iudicatar. lib.*4. *cap.* 18. *&* *Pariſienſ. in tract. de vſuris quæſt.*90.94.95.96. quibus adhærere videtur *Rendell. dicto* §. *in primis num.*22. *verſ. vtque fiat, folio mihi* 157.

48 Alij verò, è contra tenuerunt abſque vlla differentia, pecuniam in eodem pretio, & bonitate, prout currebat tempore contractus reſtitui debere, ſiue intrinſecus in bonitate, ſiue extrinſecus in valore mutata fuerit, cum non videatur iuſtum, quod emptor minorem pretij quantitatem recipiat, quam ab initio ſoluerit, vt tenuit *Soccin. Iun. conſ.*145.*num.*94.*lib.*1. *Neuiz. conſil.*88. *num.*14.*&* *ſeq. Rub. Alex. conſ.*148.*per tot. Cagnol. in l.* 2. *nu.*210. *quæſt.*73. *Cod. de pact. inter empt. & vendit.* & conſonant *Menoch. conſ.*49. *&* *Surd. conſ.*368.

*Theſaurus verò in tract. de Augum. moneta*
49 *par.*2. *num.*60., *ſignanter in* §. *alij verò verſic. ſed in hoc caſu* diſtinguit, quod ſi pecunia in intrinſeca bonitate variauerit, vel à Principe fuerit reprobata, tunc debeat reſtitui illa, quæ currit tempore ſolutionis, cum hoc tamen, quod lucrum augumenti medio tempore contingens, cedat lucrò emptoris, ne deteriorem pecuniam ea, quam ſoluit habeat. Si vero moneta mutata fuerit extrinſecus, tantum in æſtimatione, & pretio, tunc ſufficiat, quod prælationem petens ſoluat eam ſpeciem pecuniæ, quæ tempore celebrati contractus currebat, & ita iudicatū pluries per Senatum Teſtatur.

Sed ex communi Theologorum, Cano-
50 niſtarum, & Iuriſtarum ſententia, aliter ſtatuendum videtur. Nempè quod ſemper, & indiſtinctè debeat haberi reſpectus ad valorem, qui currebat tempore initi contractus, ſiue valor augeatur, ſiue decreſcat, quia prælationem petens non tenetur ſoluere niſi pretium ab emptore datum, quod cum eo tempore fuerit limitatum ad certam ſummam, nempè ad ſcuta centum, vel mille, propterea in moneta currente de tempore ſolutionis, tenetur ſoluere eadem ſcuta mille, & compenſare cum moneta, quam ſoluit, valorem monetæ, qui currebat tempore contractus, niſi prælationem petens intendat ſoluere in pecunia reprobata, & Adulterina, cum tunc non admittatur, quod ſi emptor ſoluerit monetam, quæ erat intrinſecè vitiata, non tenetur prælationem petens reſtituere nouam monetam intrinſecè melioratam, ſed valorem illius monetæ intrinſecè vitiatæ, dummodò tamen venditor non alleget ſe deceptum, puta quia credebat monetam eſſe bonam, & comperijt, quod erat falſa, quia tunc audiendus eſt, & ipſi reſtituendus eſt valor, & quantitas pro qua vendidit, emptori verò ſolùm ſua pecunia falſa, vel æquiualens, vt plenè notat plures Theologos, & Iuriſtas referens *Ioan. Baptiſta Corazzerius in tractat. de Augumento monetæ art.*4.*n.*93. *&* *ſeqq. tot. diſtinct.*4.*et* 5.*&* *ſignanter* 6.*&* *art.*5.*Berlich. concl. iur. par.*2.*cōcl.*36.*n.*5.*et ſeqq.et q.*35.*per tot.* apud quos videre liceat limitationes, & diuerſas regulas, iuxta factorum circumſtantias, quibus ſi vellem ſatisfacere, neceſsè eſſet integrum componere tractatum.

Si

Si verò in Instrumento pretium solutum
51 sit in scutis aureis, dupplis Hispanicis, vel Piastris argenteis, tunc si conuentum extitit, quod verè pretium solueretur in illa determinata specie monetæ, vtique eandem speciem soluere tenebitur prælationem petens, si verò nullus fuit habitus respectus ad talem speciem pecuniæ, sed dumtaxat ad quantitatem, & casu emptor soluit pecuniam auream, poterit prælationem petens soluere pecuniam Argenteam, vel alterius speciei æquiualentem in æstimatione monetæ aureæ, quam emptor soluit, vt notat *Cald. de Emphytheusi lib. 4. cap. 13. num. 17.* vbi sequitur *Moline ad consuetud. Parisien. §. 13. gloss. 8. num. 2. Rendell. dicto §. in primis verb. non soluerit num. 23. fol. mihi* 158. vbi declarat, nisi emptoris, vel venditoris intersit sibi parem monetam refundi. Quod si valor intrinse-
52 cus, siue extrinsecus piastrarum, vel scutorum aureorum, ad quæ principaliter à contrahentibus fuit habitus respectus, variauerit, tunc potest fieri solutio à prælationem petente in moneta, quæ est in vsu, secundum tamen valorem Antiquæ, & iuxta intrinsecam bonitatem, quę erat tempore contractus, iuxta *Text. in cap. olim, & cap. fin. de Censibus, Surd. consil. 368. num. 14. Corazzarius tract. de quo supra, artic. 4. tot. distinct. 1. & 2. Rot. coram Pen. decis. 217. numer. 2. Thesaur. vbi supra dicta par. 2. num. 60. circa finem*, & eo casu, quamuis valor non fuerit mutatus, tamen si aut non possit haberi
53 eadem species monetæ aureæ in eo loco, vel difficillimum sit eam reperire, poterit prælationem petens soluere in alia specie monetæ, iuxta tamen valorem pecuniæ aureæ conuentæ, vt plenè probat *Corazzar. dicto artic. 4. tota distinct. 3.* apud quem concordantes.

Si tandem sit facta venditio pro libris
54 centum simpliciter, non expressa qualitate, an scilicet, sint aureæ, vel Argenteæ Italæ, vel Parisienses, aut similes, tunc prælationem petens debet soluere libras currentes in illa regione, & si in ea Regione expendatur moneta ambarum qualitatum, minorem soluere potest, adcò vt nec stetur contrariæ declarationi, vel assertioni contrahentium, dummodò moneta minoris qualitatis correspōdeat valori rei, nā si multo maior esset valor rei, & correspondens libris maioris valoris, illas, & non inferiores soluere tenetur, vt notat *Tiraquell. dicto §. primo Gloss. 18. num. 73. & seqq. & nu. 76. & 77.* sequitur *Carpan. dicto cap. 417. num. 327. & seq.*

Quærendum nono, an prælationem petens teneatur etiam soluere, non solum pre-
55 tium verè solutum, sed etiam partem pretij, de qua non constat nisi per simplicem confessionem de recepto, & *Tiraquell. dicta Gloss. 18. à num. 78. vsque ad finem Glossa*, latè disputat hanc quæstionem, *& nu. 91. vsque ad 94.* videtur concludere, quod teneatur etiam ad partem confessatam, nisi adsit suspicio fraudis, quod etiam procedere existimat, si de illa parte pretij ante soluti, constet ex schedula priuata, cum potuerit confingi cum Antidata, eumque sequitur *Carpan. dicto cap. 417. num. 329. & seq. de Angelis de confession. lib. 2. quæst. 36. num. 1. & seqq.* quod tamen cum maxima circumspectione admitti debet, considerando circumstantias facti, & pręcipuè an pretium sit excessiuum, vel iustum, quia data excessiuitate pretij, facilè præsumenda esset fraus, & machinatio.

Quærendum decimo, facta venditione pro certa frumenti quantitate, vel pro re
56 simili, in pondere, numero, vel mensura consistente, an audiendus sit prælationem petens, offerens dare eiusdem tritici mensuras, eiusdem qualitatis, & bonitatis, & posse hoc facere prælationem petentem, quia istæ res in suo genere recipiunt functionem, iuxta *Text. in l. 2. §. primo ff. si certum petatur*, probauit *Petr. Iacob. in praxi de forma libelli pro re Emphytheutica col. 7. fol. mihi 12. versic. item forte, etsi non sit in pecunia numerata* sequitur *Cald. dicto cap. 13. numer. 19. & seq.* qui latè id probat, & omnibus contrarijs respondet, videnda tamen sunt, quæ diximus *in quæst. 16. n. 148. & seqq.*

Quærendum vndecimo, an facta vendi-
57 tione pro paruo pretio, habita consideratione aliquorum seruitiorum venditori præstitorum ab emptore, is qui instat pro prælatione teneatur soluere etiam æstimationem dictorum seruitiorum, & quod teneatur, quodque proindè debeat fieri appretiatio seruitiorum ab emptore præstitorum, tenuit *Isern. in cap. Imperialem §. præterea ducatus num. 40. de prohibit. feud. alienat. per Frideric. Cammill. de Curt. in suo diuers. feud. pag. mihi 42. num. 67. Donad. de renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 25. & seqq.* quod vix intelligere
58 possum. Cum enim venditio sit facta pro paruo pretio, & maius pretium sit gratuito à venditore emptori relaxatum contemplatione seruitiorum factorum, absque dubio prælatio danda non est, dum excedit valor donatus, vel rei permutatæ pretium in veritate solutum, vt dictum est in *qu. 16. n. 153. & 218.* & probat *Molin. disp. 370. de contract. tract. 2. §. dubium est lit. C. fol. mihi* 514 & proindè nulla appretiatio seruitiorum facienda est, nam si constat valorem rei excedere centum aureos, & venditionem factam esse pro triginta, iam patet illud plus voluisse venditorem donare, seruitijs non probatis, vel non existentibus, vel eis existentibus voluisse facere cōtractum innominatum, in quo non habet locum prælatio, vt ait *Molin. supra citatus*, & quamuis expresserit id facere propter seruitia recepta, tamen quia non est prohibita inter emptorem, & venditorem donatio, nulla facien-

da

da est probatio, vel extimatio seruitiorum *Iason.consil.154. num.3. volum. 2. Gabr.lib.3.de donat. conclus.1. numer.63. Clar. in §. Donatio quæst.3. versic. sed hic occurrit Cas. de Grass. decis.2.num.19.de donat. & decis.358.num.7.& 8. par.6.rec.*

59 Si verò pretium in veritate solutum esset iustum, vel non admodum iniustum, tunc facta expressione, quod illud plus venditor donabat propter seruitia recepta, vtique debetur prælatio, vt dictum est in dicta *q.16. n.220.& seqq.*& facienda est æstimatio seruitiorum, vt supra, ne cadat fraus, & Iudex debet Arbitrari, non solùm ad quam summam ascendant seruitia, sed etiam, an facta tali computatione seruitiorum, & pretij soluti, pretium soluendum à prælationem petente sit valdè excessiuum ex dictis supra post principium.

Verùm considerandum relinquo, quod si pretium rei venditæ, quod soluitur est maius, eo quod còmpensatur cum seruitijs præstitis, tunc quia esset vera venditio, vt dictum est *in dicta quæstione*, & talis compensatio est pars pretij, ideò facienda esset æstimatio, & probatio seruitiorum, vt indè discerni possit, quid teneatur soluere prælationem petens.

Quærendum duodecimo. An si res prælationi supposita, casu penes emptorem
60 combusta, vel alias perempta fuerit, & petatur prælatio in area remansa, teneatur is, qui instat præferri, soluere totum pretium datum ab emptore, vel tantum ratam detracto pretio eius, quod perijt, & in hac quæstione *Tiraquell. de retract. lignag. ad fin. tit.num.71. & seqq.* quem sequitur *Carpan, dicta cap.417.num.326.& 354.* tenuit contra *Ferron.ad consuet.Burdigallen.tit.de retract.§.15 versic. & si domo*, quod prælatio competat
61 in area, quæ remansit, quodque eam petens, non teneatur totum pretium soluere, sed tantum ratam, detracta extimatione eius, quod perijt, cuius opinio vtroque casu vera videtur, cum enim prælatio det ius in re, & afficiat ipsam rem, merito etiam super area, quæ remansit, vtpotè affecta tali Iuri debetur, vt dicitur de Hipothecaria, quæ est similis huic actioni, & est pariter in rem scripta *in l.domus ff. de pignorat.action. & in l.Paulus §.Domus ff.de pignorib.* nec soluere tenetur prælationem petens totum pretium, quia cum non ipsi, sed emptori, qui erat Dominus, pars rei perierit, vt dictũ est *in q.4.n.36.& seqq.* merito tale detrimentum, non ad ipsum, sed ad emptorem pertinet *ad Text.* quid præcisè probat *in l.domum ff.de contrahen.Empt.*

Quærendum decimotertio, an possit prælationem petens pro pretio dare pignora,
62 vel fideiussores, & excipere de compensatione, vel de retentione, & quidquid dicat *Solson.in Lucern.laudem.quæst.111.num.16.Nig. de laud.tom.1.quæst.30.num.138.cum alijs ibidem allegat.* verior opinio est, quod teneatur pretium in pecunia parata soluere, nec sufficiat, quod det pignora, vel fideiussores, neque valeat compensare, vel pretium pro alio credito retinere, vt probat *Tiraquell. §.3. gloss.3. num.14. cum seqq.& num.2.& seqq. Vrsill. ad Afflict. decis.371. num.3. & seqq.Carpan.dicto cap.417.num.653.& seqq. vbi nu.660.* ait, quod emptor non tenetur relaxare
63 rem, nisi integrum pretium soluatur, immo & si relaxauerit, potest illam repetere, donec ei sit satisfactum *Hartman.Pistor.quæst. Iur. lib.2. par.1. quæst.12. num.6.& seqq. Rosenthal. de feud. cap.9. conclus.90.num.3. versic.nec satis esset Berlich.d. conclus.41.nu.14.& alij plures*, quos adduxi *q.16.n.218.et seqq.* vbi etiam disceptatum inuenies, an teneatur prælationem petens ad partem pretij donatam, & ad id, quod soluit emptor, qui vigore sui priuilegij soluere non tenebatur, & an gaudere possit dilatione data emptori, & plura alia similia, pro quibus etiam recurrendum est, *ad quæst.5.*

Quærendum decimoquarto. Quid dicendum quando emptor, qui promisit pretium soluere est persona inhonesta, leuis, & tardius soluere consueta, & is qui præferri vult è contra est persona securior,
64 pronior, & facilior, sed offert minus pretium, & hoc casu *Berlich. dicta conclus.41. num.12.* putat præferendum esse illum, qui instat pro prælatione, attento quod securitas, & facilior exactio, quæ consideratur in prælationem petente, operatur quod censeatur ipse, idem, & fortasse maius pretium offerre, & allegat pro hoc *Bartol. in l.si tempora, num.4.in fin.C.de fid.Instrumen.& Iur.hast. Fiscal. & Iodoc. de subhast. cap. 5. nu-*
65 *mer.11.* Quod quidem est æquiuocum manifestum, quia *Bartol. & Iodoc.* ponunt casum plurium concurrentium ad emptionem in subhastatione, quo casu indubitatum est, quod debet attendi, non solum quantitas pretij, sed etiam qualitas, & securitas personarum, ad effectum dignoscendi, qui nam ex ipsis meliorem afferat conditionem, & plus offerat. At quando prout in casu nostro, aliquis spontè vendidit personæ minus securæ, & promptæ, quæ emit pro certa quantitate pretij, tunc, quamuis is, qui præferri vult sit persona magis secura, & prompta, adhuc tamen idem pretium omninò soluere tenetur, non enim hoc casu consideramus meliorem conditionem venditoris, sed, an adimpleat is, qui velit præferri omnia, quæ sunt stipulata cum emptore, vt possit indè subrogari in locum eiusdem, cum hic agatur non solum de Iure, & præiudicio venditoris, sed etiam emptoris, qui, potest iuste excipere còtra venditorem, quod sibi imputet si ipsi qui non est adeò securus vendidit, vt latè dictum est *in dicta quæst. 5. per tot.*

QVÆ-

# QVÆSTIO XXIII.

## An pro prælatione obtinenda pretium debeat offerri, vel potius deponi.

### *SVMMARIVM.*

1 *Pretium, quod soluere debet prælationem petens, debet deponi non autem sufficit simpliciter illud offerre.*

2 *Depositum, quod requiritur vt quis præferri possit, debet esse integrum etiam in obulo cum omnibus expensis.*

3 *Depositum factum si à principio sit nullum, vel non sit integrum, potest lite pendente reintegrari.*

4 *Depositum istud fieri debet parte citata, & præsente, ac de mandato Iudicis, & penes personam ab eo eligendam.*

5 *Res relaxata prælationem petenti non facto integro deposito potest repeti, donec depositum fiat integrum.*

6 *Sententia admittens, quem ad prælationem non facta deposita, debet ferri sub conditione faciendi depositum.*

7 *Contrarium, quod scilicet si lex, aut statutum non mandet fieri depositum expressè, sufficiat sola oblatio, probant plures alij.*

8 *Distinguuntur plures casus; Primus est quando quis timet ne transeat tempus ad prælationem petendam post factam denunciationem, & tunc sufficit sola declaratio, & oblatio absque deposito.*

9 *Secundus est; quando quis vult constituere in mora eum, contra quem intentauit actionem ad effectum lucrandi fructus, & tunc requiritur depositum.*

10 *Tertius est quando quis ignorat pretium, quod alius dare vult, & tunc ad euitandum lapsum temporis, sufficit verbalis oblatio ad effectum vero constituendi in mora aduersarium, requiritur depositum pretij certi, & datio fideiussoris pro incerto, nisi tamen sit notoriè diues, quia tunc sufficit obligatio de supplenda id, quod certificabitur.*

11 *Boer. decis. 112. & plures alij declarantur.*

12 *Depositum requisitum à Statuto, vel lege ad effectum prælationem obtinendi, non debet fieri si negetur prælatio, vel qualitas requisita ad prælationem petendam.*

13 *Pendente lite super prælatione, vel qualitate requisita ad prælationem obtinendam, non currit tempus datum à lege ad depositum faciendum.*

14 *Limita si statutum mandet fieri depositum etiam lite pendente.*

15 *Sublimita quando duplex intentatur Iudicium, aliud super prælatione, & aliud super verificatione qualitatis à lege requisita, quia donec durat lis super verificatione qualitatis, non currit tempus ad faciendum depositum.*

16 *Prælationem petens, si fecerit depositum, & postea pretium receperit, & in vsus suos converterit, videtur renunciasse deposito, & iuri prælationem obtinendi.*

17 *Alij declarant id procedere si propter statutum tenebatur quis facere depositum, secus si depositum non erat necessarium.*

18 *Contrarium defenditur vti verius, si post receptionem depositi re integra non adhuc lapso tempore iterum fiat depositum.*

19 *Depositum esse non videtur, quod non durat.*

20 *Fictia cedit veritati.*

21 *Depositum perit periculo illius, qui sine iusta causa pecuniam oblatam recipere recusauit.*

*Amplia quamuis pecunia deposita, fuerit à Principe reprobata.*

22 *Limita quando quis habebat iustam causam recusandi pecuniam.*

23 *Limita secundo, quando depositum non erat integrum.*

24 *Pretium debet realiter, & in pecunia numerata deponi, quando depositum est necessarium, nec sufficit depositum factum ex credito consequenda vigore litterarum cambij.*

25 *Amplia, vt nec sufficiat dare campsorem, qui non faciat cedulam depositi actualis, sed tantum promittat soluere pecuniam debitam.*

26 *Depositum tunc est faciendum, quando prius fuit facta oblatio pecunia vendenti, qui eam recipere recusauit.*

27 *Depositum factum à remotiore intra tempus datum proximiori, renunciante proximiore sufficit, vt non dicatur lapsum tempus, quod competit post renunciationem factam à proximiore.*

AFfirmare conantur non parui nominis Doctores, quod non sufficiat pro prælatione obtinenda oblatio pecuniæ, sed
1 quod requiratur pretij depositio, vel consignatio, vt notauit *Io: Fab. in l. acceptam in fin. C. de vsur. et in §. ex non scripto Instit. de Iur. nat. gent. & Ciuil. Boer. decis. 124. sub num. 24. circa fin. Azeued. l. 9. num. 11. tit. 11. lib. 5. recopil. Guttierez pract. lib. 2. quæst. 160. num. 2. vers. his tamen non obstantibus Ancar. cons. 331. sub num. 1. Menoch. cons. 756. num. 6. et seq. Barbos. lib. 3. vot. 81. num. 14. et 15. Carpan. ad Statut. Mediol. lib. 1. cap. 417. num. 430.* & latius *num. 591. & 593. et seqq. Rol. cons. 63. num. 3. & 29. lib. 1. Caball. cons. 159. num. 12. Tepat. lib. 2. var. tit. de Iur. congr. col. 3. Giurb. decis. 77. n. 1. Ferron. ad consuet. Burdigal. tit. de retract. §. 1. Grat. discept. 786. num. 3. Couarr. var. res. lib. 1. cap. 15. num. 8. Fontanell. decis. Cathal. 73. num. 12. & 13. Mastrill. decis. 142. num. 12. & pluribus seqq. Rouit. decis. 24. num. 33. Capic. Latr. decis. 56. num. 42. Ciroc. discept. 29. num. 60. & seq.* vbi præsertim si fuisset id in actis oppositum.

Immò integrum requiri depositum etiam in obulo cum omnibus expensis,

2 alias ineptum esse, minusque proficuum pro prælatione obtinenda concludunt. *Cepol. cons. 46. Rendell. de Iur. protbom. §. at in primis num. 65.* plenè *Giurb. d. decis. 77. num. 2.* vbi *num. 3.* quod poterit retrahens pendente lite depositum reintegrare, & notat, quod si
3 à principio nullum sit factum depositum, vel minus validum possit fieri lite pendente *Menoch. cons. 756. num. 8. & seqq. Mastrill. d. decis. 148. num. 16. & seqq. Barbos. d. vot. 81. n. 16.*
4 atque necesse esse fieri parte citata, & præsente, ac de mandato Iudicis, & penès personam ab eo eligendam per multa probat *Rol. d. cons. 63. num. 31. & seqq. lib. 1. Carpan. d. cap. 417. num. 623. et seqq.* vbi tamen quod si fiat in æde publica, & denuncietur emptori etiam sine Iudicis decreto opitulatur, adeò vt si pecunia depositata sequestretur per creditores deponentis, nullum depositum producat effectum *Mastrill. d. decis. 148. n. 18.* quod intellige iuxtà distinctionem allatam à *Cagnol. in l. 2. num. 114. C. de pact. inter empt. & vendit.* & si sit res non integro facto deposi-
5 to relaxata potest reperi, donec integrè sit satisfactum *Carpan. ad Stat. Mediol. d. cap. 417. num. 660. Giurb. d. decis. 77. num. 2. in fin.*

Et si Iudex, non obstante, quod depositum non sit factum, intendat prælationem
6 habentem ad illud beneficium admittere, non potest, nisi suam proferat sententiam sub conditione, idest, dummodò faciat depositum, & realiter soluat, vt plenè probat *Giurb. d. decis. 77. num. 3. in fin.* & vt prosit quænam requirantur videndũ est apud *Carpan. d. cap. 417. à num. 591. ad 640.* vbi quod debet fieri in pecunia bona, & non reprobata, vel quæ debet post paucos dies reprobari, & debet constare de numeratione non autem fieri in sacculo, & quod si plures sint venditiones plura sunt facienda deposita, non vnum tantum licet æquiualens, & quod non excusantur mulieres, rustici, & minores, neque illis danda sit restitutio in integrum, & ibi vide an possit recuperari, & quæ seruanda sint quando sit recuperatio.

Sed isti, vel loquuntur de Constitutionibus, & legibus hoc expressè requi-
7 rentibus, vel malè concludunt, si enim lex prælationem concedens non requirit depositum sat erit, quod is, qui præferri vult, offerat se promptum, & paratum esse ad idem pretium, quod alius exterus dare prætendit soluendum pro hoc est bonus *Text. in cap. constitutus 8. de rest. in integr.* ibi: *& emptoribus portionis eiusdem, vel eorum successoribus pretium sint offerre parati &c.* vbi benè hoc notat *Ancar. sub num. 1. vers. vndecimo Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloss. 17. num. 8. et §. 7. gloss. 1. per tot. & §. 9. gloss. 3. num. 24. in med. Annot. ad Pastell. expedit. 17. num. 14.* vbi quod sufficit declaratio voluntatis absque actuali deposito, quod sequitur *Rot. in vna Romana vnica coram Millino apud Cenc. de Cens. decis. 157. per tot.* vbi quod nullum faciendum est depositum, si lex, quæ dat prælationē hoc non dicat *Reuerendiss. Antonell. de temp. legal. lib. 1. cap. 2. num. 8.* nec contradicit *Bocc. d. dec. 124. n. 24. in fin.*

Dummodò antequam venditor condemnetur, faciat, & adimpleat quod obtulit, vt ex *d. Text. in cap. constitutus in fin.* deducitur ibi -- *dum tamen quod offerunt, duxerint faciendum,* & notat *Ancar. et Tiraq. vbi supra.*

Vt autem magis veritas elucescat plures casus distinguendi sunt; Primus est, quan-
8 do quis vult prælationem, & timet forrasè, ne transeat tempus ad illam petendam post factam requisitionem, & denunciationem, & tunc sufficit, quod declaret se velle præferri, & quod promptus est soluere idem pretium ab extraneo expositum *ad Text. in l. si debitori 21. ff. de iudic. Bart. in l. acceptam num. 3. vers. item prodest C. de vsur. Rip. in l. si insulam num. 67. vers. tu potes in fin. ff. de verb. oblig. Lup. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit. §. 3. num. 107. vers. tu autem fol. mihi 82. Milanens. decis. 4. num. 102. lib. 2. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloss. 19. nu. 3. in fin. Vrsell. concl. 62. num. 46. vers. vndè erit,* & ità in effectu loquuntur decisiones Rotæ, iam allegatæ *Mangil. de euict. quæst. 136. num. 25. et seqq.* vbi tamen, quod hæc opinio est vera dummodo talis declaratio, & oblatio sequatur intra terminum datum à Iure.

Secundus casus est, quando quis vult in mora constituere eum, contra quem actio-
9 nem intentat ad effectum lucrandi fructus, & tunc necessè est, quod pretium deponat tempore congruo vna cum expensis ad notata per *Bart. in d. l. acceptam num. 3. C. de vsur. Lup. d. §. 3. num. 107. in fin. Milanens. d. dec. 4. num. 102. Grat. disc. 786. num. 5.* vbi declarat *Tiraq. Carpan. ad Statut. Mediolan. d. cap. 417. num. 432. Vrsell. d. concl. 62. num. 46. vers. vnde erit Consagan. decis. 19. num. 12. Mastrill. d. decis. 148. nu. 11. 12. & seqq. Fontanell. d. decis. 73. num. 12. & seqq.*

Tertius casus est, quando quis nescit pretium, quod alius dare vult, & tunc distin-
10 guendum est inter casum, quo quis prætendat euitare simplicem lapsum temporis, & inter illum, quo quis prætendat constituere in mora venditorem ad effectum aliquod lucrum consequendi, in primo enim simplex verbalis oblatio sufficit *l. si residuum 5. C. de distract. pignor. Rip. in d. l. si insulam n. 67. in fin. Tiraquell. d. gloss. 19. num. 1. & 3.* In secundo autem tenetur quis deponere pretiũ certum, & pro eo quod est incertum offerre atque in effectu dare fideiussorem, quia simplex fideiussoris verbalis oblatio non prodesset iuxtà *Text. in l. statu liber 3. & l. seruus 34. §. Imperator. in fin. ff. de stat. liber. & in l. querebatur penult. ff. qui potior. in pign. habeant Rip. in d. l. si insulam d. num. 67. vers. tu potes Tiraq. d. gloss. 19. num. 2. ad 7. Carpan. d. cap. 417. num. 554. & seq. Pallador. differ. 109. §. 5. num. 14. Soccin.*

*cir. Sen. conf. 80. num. 3. circa fin. verf. præterea, &
feq. lib. 3. Maſtrill. d. decif. 148. num. 4. & ſeq. & n.
32. Cagnol. in d. l. 2. num. 112. C. de pact. inter empt.
& vendit.* vbi tamen notat, quod illa cau-
tio à notorio diuite non exigitur, ſed ſuffi-
cit, quod ipſe det nudam cautionem cum
obligatione, & hypoteca bonorum de ſup-
plendo quid quid eum debere conſtabit.

Atque cum iſta diſtinctione intelligendi
11 ſunt *Boer. decif. 112. num. 2. in fin. Gaill. pract.
concl. lib. 2. cap. 19. num. 7. Mangil. de euict. quæſt.
135. num. 17. verſ. item modo pretium Coſt. de rat.
rat. quæſt. 100. num. 4.* quibus conſonat *Surd.
conſ. 142. num. 9. Manzaned. decif. 512. num. 6.* di-
centes quod ſi requiratur depoſitum, ſuffi-
ciat prælationem petentem certam ſummã
deponere, cum proteſtatione, quod paratus
eſt reliquum ſoluere, quando erit de pretio
certior factus, quia id benè procedit ad effe-
ctum, vt ipſe prælationem petens non poſſit
dici in mora conſtitutus, & quod tempus
non ſit lapſum, non autem ad effectum con-
ſtituendi in mora Aduerſarium, vt fructus
lucretur, quia tunc neceſsè eſt, quod det fi-
deiuſſores, vt ſupra dictum eſt.

Not. primo quod ſi lex, vel ſtatutum re-
12 quirat fieri depoſitum pro prælatione obti-
nenda, non tenetur tamen quis pecuniam
deponere, ſi ei negatur prælatio, & qualitas
requiſita ad prælationem petendam *Gratian.
diſcept. 786. num. 8. & 9.* benè *Put. dec. 195. per
tot. lib. 2. Gregor decif. 451. num. 5. & ſeqq. Ciroce.
diſcept. 29. num. 63. & ſeq. tom. 1.* vbi ſecus ſi per
viam exceptionis ſimplicis id eueniat, eſt ta-
men regulare hoc, quia ſi negatur prælatio,
& pendet lis ſuper prælatione, vel qualita-
13 te requiſita à Iure, ſicuti non currit tempus
ad prælationem petendam, ità nec ad depo-
ſitum faciendum *Guid. Pap. decif. 257. num. 1. in
fin Tiraq. de retr lignag. §. 1. gloſſ. 10. num. 36. &
40. Spad. conſ. 285. num. 16. verſ. non obſtat lib. 2.
Paſqualig. quæſt. moral. Iurid. quæſt. 84. num. 4. Ci-
rocc. d. diſcept. 29. nu ſeqq. Marta digeſt. nouiſſ. tom.
3. tit Retract cap. 16. per tot.* niſi aliud ſit in Iu-
re, ſtatuto, vel conſuetudine cautum, ſi enim
à ſtatuto ſit diſpoſitum, quod fieri debeat
14 depoſitum etiam lite pendente, tunc di-
ſtinguas, quia ſi vnum introducitur Iudi-
cium vnico monitorio pro prælatione, vel
retractu, exaduerſo verò negatur qualitas
requiſita ad retrahendum, vel ipſius retra-
ctus actio, & tunc faciendum eſt depoſitum,
quia ſatis verificatur ſtatutum, dum ità pen-
dere dicitur lis ſuper prælatione, vel retra-
ctu, nec illa exceptio facit diuerſum Iudi-
cium, neque mutat formam, & eſſentiam
actionis; Si verò duplex intentatur Iudiciũ,
15 aliud ſcilicet ſuper retractu, vel prælatione,
& aliud ſuper verificatione qualitatis à ſta-
tuto requiſitæ, & tunc non currit tempus
ad faciendum depoſitum, quouſque durat
iſta lis ſuper qualitate, dum enim illud Iu-
dicium ſuper qualitate eſt præiudiciale Iudi-
cio prælationis, pendente ipſo præiudiciali
Iudicio ſuperſedendum eſt in Iudicio præla-
tionis *l. prima cum gloſſ C. ſi quis aliq. teſt. prob. h.*
& ità loquitur *Put. d. decif. 195. per tot. lib. 2. &
decif. 51. eodem lib.* prout recedendo *à d. decif.
451 coram Gregor.* latè dixit *Rota coram eodem
decif. 470. per tot. Spad. d. conſ. 285. per tot. lib. 2.*
vbi plenè, ſequitur *Grat. diſc. 394 à num. 34. ad
37. Ciroce. d. diſc. 29. num 66. Coccin. decif. 308. nu.
1. & ſeqq.*

Not. ſecundo quod ſi quis fecit depoſi-
16 tum pro prælatione obtinenda, & poſtea
pretium denuó ſuſceperit, & in vſus ſuos
conuerterit, videtur renunciaſſe depoſito, &
Iuri prælationem obtinendi *Tiraq. de retr. d.
§. 7. gloſſ. 3. num. 4. Parlador. diff. 109. §. 5. num. 17.
per Text. in l. acceptam C. de vſur. & in l. prima
C. qui potior. in pign. habeant.*

Quod intelligas, ſi tenebatur propter ſta-
tutum facere depoſitum, quia ſi non erat
adſtrictus, & depoſuit, tunc non videtur re-
17 nunciare prælationi, nec oblationi, ità ex
authoritate *Chaſſan. conſ. 71. col vlt.* reſpondet
*Tiraq. d. gloſſ. 3. num. 4. in fin* vbi etiam *nu. 5.* ait,
quod ſi depoſitum ſit nullum, ſi tamen non
erat neceſſarium non nocet, vt etiam tenuit
*Soccin. Sen conſ. 30. num. 3. in fin. verſ. ſed ad cau-
thelam lib. 3. Carpan. d. cap. 417. num. 633. & ſeqq.*
vbi etiam *num. 636.* ait quod ſi minor recu-
perauerit cenſetur renunciare nec amplius
reſtituitur in integrum quando ſtatutum
exigit depoſitum *Ciroce. diſcept. 29. nu. 65. to. 1.
Canaler. decif. 657. num 4.*

Mihi vero numquam placuit talis opinio,
18 quia ſi ſtatutum mandabat fieri depoſitum
& feci, poſteà verò pecuniam accepi, non
tamen videor renunciaſſe Iuri prælationem
obtinendi, quia poſſum iterum deponere,
dummodo hoc faciam re integra, id eſt intra
tempus mihi conceſſum, & quinam arguet
præſumptionem renunciationis huic Iuri ſi
iterum pretium re integra depoſuam? vt ex-
preſsè ex *Caroc de depoſit part. 2. quæſt. 58.* nota-
uit *Gallerat. de renunciat. cent. prima ren. 42. nu. 8.
fol. mihi 171.*

Et merito, quia iſta reacceptio depoſiti
operatur tantum, quod fingatur quem non
depoſuiſſe, cum depoſitũ eſſe non videatur,
19 quod non durat vt dixit *gloſſ. in d. l. acceptam
verbo eas repetit,* quam ibi ſequuntur *Bart. n. 5.
Bald. num. 5. Salic. num. 2. Caſtr. & Alberic. nu. 10.
Cyn. num. 4. Odofred. num. 5. Tiraq. de retr. con-
uent. §. 4. gloſſ. 10. num. 1. ante fin. Bertazol. de
clauſ. clauſ. 41. gloſſ. 7. poſt princ.* & pleniſſimè
*de Marin. alleg. Iur. diuerſ. tom. 3. alleg. 46. nu. 7.
& pluribus ſeqq. & num. 12. ac ſeqq.* vbi hoc in-
telligit, quando depoſitum fuit reacceptum
de facto, & inaudito creditore, ſecus quan-
do fuit reacceptum de voluntate creditoris,
*& num. ſeqq* latè tractat quæſtionem an reac-
cepto depoſito debitor, qui erat liberatus
facto depoſito iterum poſſit conueniri pri-
meua actione, & an fideiuſſoris obligatio
iam extincta iterum reuiuiſcat, ideò ad eum
te remitto.

Vnde si quis intra tempus, & re integra
20 iterum deponat cessat fictio, quæ cedit veritati *l. nec ei §. primo ff. de adopt. Decian. cons. 11. num. 139. lib. 1.*

Not. 3. quod si prælationem petens obtulerit pecuniam vendenti, illo verò sine iusta
21 causa eam recipere recusauerit, ob quod coactus fuerit ad formam statuti actor eam deponere, isto casu si pecunia casu pereat, non perit periculo prælationem petentis, sed periculo recipere sine iusta causa recusantis, non enim æquum est teneri pecunia amissa prælationem petentem, qui non teneretur, si iam a vendente illa pecunia fuisset recepta, & haberi debet pro soluto id, in quo vendens accipiondo moram fecit *Text. est apertus in l. qui decem 72. in princ. ff. de solut. vbi gloss. & DD.* & melior *Text.* in proposito *in l. prima §. sin autem, & in l. fin. C. de comm. seru. manumiss.* & hoc videtur voluisse *Tiraq. de retr. linguag. §. primo gloss. 12. num. 2.* quem sine resolutione sequitur *Parlador. d. diff. 109. §. 6. n. 4. Carpan. d. cap. 417. num. 629. & seqq.* vbi etiam quod si pecunia fuerit reprobata per Principem adhuc emptor, vel venditor morosus tenetur benè *Cagnol. in l. 2. num. 111. C. de pact. inter empt. & vendit. Dec. cons. 543. num. 21. vers. & ista conclusio,* & meritò, quia quando depositum solemniter est factum, & pars illud recipere sine iusta causa recusauit, habet vim veræ solutionis *l. Creditor C. de pignor l. obsignatione 9. C. de solut. Gregor. decis. 214. num. 1.*

Quod intelligas si recusauit vendens sine iusta causa, nam si legitimam habebat cau-
22 sam recusandi pecuniam, tunc prælationē petenti perit summa depositata, si depositarius decoxerit, vel aliàs res perierit, quia tunc depositum non habet vim solutionis, & meritò illa pecunia perire debet deponenti, qui est Dominus *l. acceptam C. de vsur. l. pignus C de pignor. act. Cagnol. in d. l. 2. n. 111. vers. alias erit benè Dec. d. cons. 543. num. 21. signanter in vers. secus tamen est Carpan. d. cap. 417. num. 631.*

Vt euenit, quando depositum non est in-
23 tegrum, tunc enim si pecunia pereat, deponenti perit, quia non integrum depositum non releuat *d. l. obsignatione 9. vbi gloss. verbo totius C. de solut. Cagnol. in d. l. 2. nu. 112.* & optimè *Castill. d. decis 148. num. 16. & 17.* vel quando non est legitimè factum, vt plenè probat *Rot. decis. 102. per tot. par. 2. recent.* vbi etiam habeas multa requisita ad validitatem depositi, & sic tunc perit depositum periculo vendentis, & recipere recusantis, quando prælationem petens ex parte sua faceret ea omnia, quæ sunt facienda, vt notatur in *d. l. obsignatione*, & latius per *Bart. in l. item illa 18. in princ. vers. nec obstat lex ista ante num. 1. ff. de constit. pecun.*

Not. 4. quod pretium debet realiter, & in pecunia numerata deponi, quando hoc est
24 necessè, nec sufficit fuisse factum ex credito consequendo vigore litterarum, vel Apocarum, vt plenè notat *Mouer. ad pragm. Reg. tit. de offic. Procurat. Cesar. pragm. 63. num. 11.*

Ita etiam si contingat, quod quis offerat cedularum camplorem, qui non faciat ce-
25 dulam depositi actualis, sed tantum promittat soluere Campsor pecuniam debitam, non dicitur satisfactum statuto, quia hoc non est deponere, sed promissionem dare *Mangil. de euict. quæst. 84. num. 17. & seqq. Cenc. de cens. quæst. 50. num. 19. in fin. Rota post eundem decis. 435. num. 1. Add. ad Gregor. decis. 347. num. 19. Leotard. de vsur. quæst. 59. num. 40. post princ.* prout nec sufficeret depositum confessionatum *Carp. dicto cap. 417. num. 604.*

Not. 5. quod etsi statutum mandet præ-
26 lationis ius petentem facere depositum, hoc tamen est cum grano salis intelligendum, idest dùmmodò facta fuerit prius oblatio pecuniæ vendenti, qui eam recipere recusauit, prius enim vendenti est facienda oblatio legitima, ipso verò recusante depositum fieri debet, non enim deposito opus esset, si vendens non recusasset, sed necesse esset ipsi soluere, ità deducitur ex *Text. in l. 2.* vbi *Salicet. in primo not. C. de vsur.* & est optimus *Text. in l. prima §. sin autem Socius, & l. fin. in fin. C. de comm. seru. manumiss. gloss. in l. acceptam* vbi *Ang. col. fin. vers. sola verò depositio Bald. in primo not. & Castr. col. penult. vers, quantum ad secundum C. de vsur. Cagnol. in d. l. 2. num. 113.* vbi quod alias depositum non releuaret *C. de pact. inter empt. & vendit. Rota d. decis. 102. num. 1. part. 2. recent.* optimè *Roland. cons. 63. num. 29. & 30. lib. 1. Spad. cons. 285. num. 3. lib. 2. Carp. dicto cap 417. num. 640. Gratian. discept. 541. num. 16. & seq. Peregrin. cons. 75. num. 50. & 51. lib. 4. Rot. decis. 2. num. 8. part. 10. recent.* ac plenè *Guttierez. pract. quæst. lib. 2. quæst. 160. num. 3. 4. & 5. & multis seqq.* vbi ponit praxim de faciendo d. deposito *Tiraq. de retr. lignag. §. 9. gloss. 3. num. 3. & pluribus seqq.* apud quem sufficiat videre, an ista oblatio fieri possit Procuratori, & quid sit faciendum, si is, qui vult vendere absit, & quid si hæreditas iacens sit.

Not. 6. quod si quis fecerit depositum, &
27 oblationem intrà tempus, quo ei non competebat prælatio, ob prioritatem alterius, qui eum præcedebat, & contingat postea, priorem renunciare prælationis iuri, tunc quamuis is, qui depositum fecerat, per annum integrum nihil dixerit, adhuc ei prodest depositum, & oblatio iam facta ad effectum, vt non dicatur lapsum tempus, vt latè declarando *Cassan. probat Lancellott. Gallia cons. 14. sub num. 56. vers. vt iterum, & seqq.*

QVÆ.

# QVÆSTIO XXIV.

## Quanto tempore præscribatur Ius prælationis.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis Ius præscribitur spatio duorum Mensium si præcessit denunciatio, & spatio triginta annorum denuntiatione non præcedente.*

2 *Præscripto Iure prælationis, adhuc re integra idest re non tradita, vel non vendita, admittitur purgatio moræ.*

3 *Contrarium defenditur.*

4 *Renunciatum tacite dicitur Iuri prælationis post lapsum tempus datum pro ea petenda.*

5 *Moræ purgatio non admittitur post quam lapsum est tempus à lege Statutum, & limitatum, intra quod quis tenebatur suam voluntatem declarare.*

*Polidor. Rip. de nocturn. tempor. num. 108. reijcitur.*

6 *Moræ purgatio non admittitur post lapsum tempus, quamuis venditor prælationis Ius habendi dixisset quod eum admitteret toties quoties venire voluerit.*

7 *Terminus duorum Mensium datus pro prælatione petenda, incipit currere à die denunciationis.*

8 *Prælationis Ius non impedit venditionem, sed oritur ex ipsa met venditione.*

*Et competere incipit, quando contractus perfectus est, & quando in subhastatione rei fuit acceptata vltima oblatio.*

9 *Et quando interuenit consensus, res, & pretium, vel fuerunt data Arrha pro perfectione contractus, etiam ante quam sequuta sit traditio.*

10 *Terminus datus prò prælatione petenda, incipit currere a solo die perfectæ venditionis, nulla expectata traditione, & num. 11. & 12.*

13 *Alij credunt, quod tempus non incipiat currere à die factæ denunciationis, nec a die factæ venditionis, sed a die factæ traditionis.*

14 *Alij distinguunt inter Statutum permittens quem præferri in venditione alicuius rei, & inter aliud mandans, quem præferri in alienatione, sed hæc distinctio est vera in terminis retractus num. 18.*

15 *Opinio illorum, qui volunt, quod quando præcessit denunciatio, tempus incipiat currere a die perfecti contractus, nulla expectata rei traditione tanquam verior defenditur.*

16 Text. in l. fin. C. de iur. emphit. *non prohibet sub pœna caducitatis solam venditionem, sed venditionem iunctam, cum traditione, non denunciato Domino eoque non expectato per bimestre.*

17 *Tempus datum pro prælatione petenda incipit currere statim a die perfecti contractus, etiam sine scriptura, vel Instrumento, quotiens Instrumenti celebratio non fuit de essentia a contrahentibus requisita.*

19 *Tempus datum pro prælatione petenda est continuum, & currit de momento ad momentum computato quoque die, quo fuit facta denunciatio, & venditio.*

20 *Tempus istud non currit a die factæ venditionis, quando non Dominus vendidit nomine Domini, sed a die sequutæ ratificationis veri Domini.*

*Limita quando venditio est facta cum mandato procura speciali.*

21 *Tempus prædictum non incipit currere a die factæ venditionis quando venditio est facta sub conditione.*

*Et quid quando est facta sub pacto addictionis in diem, vel legis commissoriæ ibi vide.*

22 *Tempus istud incipit currere statim à die factæ venditionis cum pacto de retrouendendo.*

23 *Terminus datus pro prælatione petenda, non incipit currere à die factæ venditionis, & denunciationis durante lite inter emptorem, vel venditorem, & prælationem petentem, si tamen lis sit præiudicialis huic Iuri, secus si non sit præiudicialis, & super diuersa emergenti introducta.*

24 *Limita quando prælationem petens data opera curasset litem moueri, vt tempus ei non curreret.*

25 *Tempus datum pro petendo prælationem, currit minori, Ecclesiæ, & similibus.*

*Limita in pupillis durante pupillari ætate.*

26 *Restitutio in integrum datur minoribus, & Ecclesiæ aduersus lapsum temporis dati pro prælatione petenda, & num. 27.*

28 *Contrariam opinionem sectantur alij.*

*Thorus vero tunc dat restitutionem in integrum minoribus, & pupillis, vel Ecclesiæ, si illi non habeant Tutorem, vel Curatorem, & ista non habeat rectorem. secus contra.*

29 *Alij defendunt, quod tunc demum detur talibus personis restitutio in integrum, si probent vltra lapsum temporis læsionẽ, idest, quod tunc temporis poterant emere, ac pecuniam habebant in promptu, quodque prælatio tunc temporis ipsi fuisset vtilis, & num. 30.*

31 *Contraria opinio defenditur.*

32 *Minor, qui non appellauit in tempore Statuto restituitur in integrum, quamuis non probet sibi fuisse vtile appellare infra illud tempus.*

33 *Minor dicitur læsus, & restituitur, ex hoc solum quod per lapsum temporis perdidit beneficium, quod ipsi lex concedebat.*

34 *Restitutio in integrum aduersus lapsum temporis dati pro petendo prælationem minori, debet peti intra quadriennium.*

*Amplia, vt aduersarius probare debeat effluxum esse iam quadriennium, vt talis restitutio denegetur.*

35 *Restitutionis in integrum beneficium, quod datur minori aduersus hunc lapsum temporis, prodest etiam maioribus habentibus commune ius prælationis.*

36 Con-

36 *Contrarium defenditur, & num.37.*

38 *Tempus datum ad prælationem petendam, currit absenti, & ignoranti, etiam absque vlla spe restitutionis in integrum.*

39 *Alij defendunt, quod absenti, & ignoranti, vel non currat, vel quod ex capite iustæ ignorantiæ, & absentiæ necessaria concedatur restitutio in integrum.*

*Sed tantum intra tantundem temporis, quantum erat illud, quod fuit amissum.*

40 *Declaratur id procedere quando præcessit denunciatio, quia tunc tempus non currit, nisi à die sublati impedimenti.*

41 *Si vero non præcessit denunciatio, & requiratur præscriptio triginta annorum, tunc tale tempus currit etiam contra ignorantem absque vlla spe restitutionis in integrum.*

42 *Restitutio in integrum in alijs materijs competit aduersus præscriptionem triginta annorum.*

43 *Tempus datum ad prælationem petendam, currit etiam pauperi.*

44 *Tempus istud non currit remotioribus, nisi à die, quo proximiores tacitè, vel expressè renunciauerint, aut terminus ipsis datus lapsus sit.*

45 *Prælationem petens admittitur etiam lapso tempore venditione existente ficta, aut simulata, si talem simulationem sciuit lapso tempore.*

46 *Præscriptio Iuris prælationis interrumpitur litis contestatione, & actio perpetuatur, & quid si ista litis contestatio fuit facta ex industria ad perpetuandam actionem, ibi vide.*

47 *Terminus datus ad prælationem petendam, an incipiat currere à die facta venditionis cum pacto reseruationis Dominij, ibi vide.*

DE hac quæstione tractatum est in *quæstione 4. num.46. & seqq.* vbi variæ DD. opiniones distinctione concordauimus resol-
1 uendo, quod si præcessit denunciatio tempus duorum mensium concedatur prælationem habenti, quo elapso amplius, prælatio peti nequeat, si verò non præcessit denunciatio, tunc actio perpetuatur vsque ad 30. annos, intra quod spatium prælatio peti potest.

Quærendum primo, an transacto tempore dato ad prælationem petendam, eoque præscripto admittatur purgatio moræ;
2 Et quidem variæ sunt DD. opiniones, sunt enim qui defendunt re integra idest re non dum vendita, aut tradita posse prælationis ius habentem moram purgare, & præferri etiam post elapsos duos menses, vt tradit *Ias. in l. final. num.25.* vbi etiam *Salicet nu.16. vers. sed dubitari C. de Iur. emphit. Castren. in l. qui Roma §. cohæredes ff. de verb. oblig. nu. 25.* vbi etiam *Ias. num.6. & 7. Io. Andr. in addit. ad Speculat. in §. nunc aliqua num.124. litt. K. quæst. 101. de locat. Schrader. de feud. part. 8. cap.7. num. 8. Corbul. de caus. priuat. ob alienat. irrequisit. Dom. limit. 5. num. 1. & 2. fal. mihi 252. Menoch. de arbitr. lib. 2. casu 37. in fin. Cald. de emphit. extinct. lib.4. cap. 14. num. 14. & seq.* vbi tamen concludit, eo tantum casu dici rem integram, quo processum non fuerit ad traditionem veram, vel fictam, & est *cons. Alex. 24. num.7. & seqq. lib. 4.* vbi quod intra breue tempus admittitur talis purgatio moræ *Franc. Marc. decis. Delphin. 577. num.1. lib.1.*

Sed re vera etiam iuxta theoricam *Castren. dicto §. cohæredes num.6. cui Ias.* & cæte-
3 ri sequaces adhærent contrarium dicendum est quoniam idem *Castren.* loquitur in casu ipsius §. in quo cū ageretur de prohibitione facta à Testatore vendendi rem extra cohæredes iustè *Castren.* ait quod facta denunciatione cohæredibus emendi, ipsi negligentes, & patientes labi tempus determinatum valeant, non facta adhuc venditione declarare, quod volunt emere; Cum autem in casu nostro quando fit denunciatio, iam venditio sit facta, & concordatum sit pretium pacta, & conditiones stabilitæ, dum prælatio tunc demum competere incipit quando perfectus est contractus venditionis, pretium stabilitum ac pacta concordata, vt infra dicam meritò theorica *Castren.* applicari non potest, vel eam sequendo dicere oportebit, quod re simpliciter vendita, licet non tradita non sit amplius res integra, & consequenter quod numquam integra res dici possit fauore prælationem petentis, dum ipse tunc admittitur quando venditio facta est.

Præterea post lapsum temporis dati pro
4 prælatione petenda præcedente denunciatione dicitur tacitè renunciatum iuri prælationis, vt probat *Amad. de Laudem quæst.16. num.3. Corbul. de priuat. ob alienat. limit. 17. propè fin. Rosental. de feud. cap.6. concl. 59. per totam, & cap. 9. concl. 31. sub num. 9. Ciriac. contr. 309. num. 24. & seqq. Donad. de renunc. tom. 1. cap.30. num.37. & seq.* ideóque sequuta tacita renunciatione, quæ ex voluntate partis processit non datur amplius regressus ad ius renunciatum.

Tandem non potest admitti moræ pur-
5 gatio post tempus à lege statutum, & limitatum intra quod cum quis teneatur suam voluntatem declarare si non declarauit noluisse vti beneficio legis dicendum est, vt in specie probat *Afflict. de iur. prothomis. §. vt infra 30. dies num.33. vers. quarto nota ex Textu Tiraquell. de retract. lignag. §. 3. gloss. 4. num. 2. & seqq. Hartmann. Pist. lib. 2. par. 1. quæst. 12. num. 21. Roland. cons. 21. num. 8. & seqq. lib. 1. Gayll. practic. obseruat. lib. 2. obseruat. 19. num. 10. circa fin. vers. quarta, requiritur, & seq. Rendell. de iur. prothomis. §. scriptum est verb. victoriam toto numer. 12 fol. mihi 302. Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 27. num. 17. ad 22. Giurb. decis. 75. num. 2. Rosenthal. de feud. cap. 9. membr. 2. concl. 93. num. 8. & 9.* vbi *litt. H.* id limitat si ex iusta causa in mora quis fuisset, plenè *Berlich. concl. par. 2. concl. 40. num. 12.*

*num. 10.& pluribus seqq.* vbi quod nec dimi-
dia hora post lapsum tempus admitti potest
moram purgando, & infinitos allegat con-
cordantes, & concordat *Polydor. Rip. de no-
cturn. tempore num. 108.* vbi quod si lapsum es-
set totum tempus, & remaneret solum vlti-
ma nox non possit illamet nocte validè fie-
ri oblatio ab habente prælationis ius, quod
tamen tutum non existimat *Greuti. practic.
conclus. lib. 2. conclus. 19. considerat. 1. num. 4.* &
optima ratione, quia nondum lapsum est
totum, & integrum tempus datum pro præ-
latione petenda, vt plenè probat impugnan-
do *Ripam Berlich. conclus. 40. num. 41. & pluribus
seqq. par. 2.*

Quæ conclusio ampliatur quamuis em-
ptor, aut venditor prælationis ius habenti
6 dixisset, quod eum admitterent toties quo-
ties venire voluerit, nam adhuc hæc verba
intelligi debent dummodo intra legitimum
tempus prælationis ius habens comparuerit,
ideòque si tempus labi passus fuerit, non
amplius admitti poterit etiam moram pur-
gando, vt probat *Iason. cons. 92. sub num. 18.
circa fin. vers. istis sic in facto stantibus, & seq lib. 1
Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloss. 10. num. 41.
& seq. Berlich d. conclus. 40. par. 2. nu. 15. fol. mi-
hi 286.*

Quærendum secundò, à quo tempore
incipiat currere tempus datum ad prælatio-
7 nem petendam, & sanè quæstio est difficil-
lima, nam si adhæremus dispositioni *Tex.
in l. fin. C. de iur. emphyt.* facilè erit colligere,
quod facta denunciatione statim tempus
duorum mensium currere incipiat ab ipso
die factæ denunciationis etiam antequam
facta sit venditio, vt clarè indicat ipsius *Tex-
tus lectura*, & probat *Cenc. de censi. quæst. 64 nu-
mer. 30. & 42.* Si verò DD. authoritates per-
quiramus diuersa apparebit eorumdem opi-
8 nio, quidam enim defendunt, quod cum
prælationis ius non impediat alienationem,
sed oriatur ab ipsa met venditione *Neapo-
dan. in consuet. si quis emit verb. possidet num. 41.
Rouit. decis. 1. in princ. Capyc. Latr. decis. 174. nu-
mer. 62.* & tunc demum competere incipiat,
ac peti valeat postquam in subhastatione
rei fuit acceptata vltima oblatio, & in ven-
ditione voluntaria res fuit vendita, atque
contractus perfectus *Theodor. allegat. 92. nu-
mer. 18. Rouit. in allegat. impress. post decis. 11. Ioan.
Francisc. de Ponte num. 80. Cæsar de Afflict. con-
trouer. Iur. cap. 20. n. 51. & seq. Bonden. collect. 45.
num. 11. 22. 34. & seqq. Galeott. respons. Fiscal. 19.
num. 3. Marscian. dispat. 38. num. 7. Donad. de re-
nunciat. tom. 1. cap. 30. num. 34. & seqq. & tom. 2.
cap. 26. num. 35. & seqq. Sanfelic. decis. 111. nu. 13.*
9 idest quando interuenit consensus res, &
pretium etiam antequam sit facta traditio,
vt probat *Tiraquell. §. 1. gloss. 2. num. 43. & seqq.
Hartman. Pist. quæst. 12. nu. 23. & seqq. lib. 2. par. 1
Rosenthal. de feud. cap. 9. conclus. 93. num. 12.* &
melius *Thor. in compend. decis. Neap par. 2. verb.
ius congrui fol. mihi 320. & voto 72. num. 3. Ioan.
Sandè in Theatr. pract. lib. 3. tit. 5. in addit. ad defi-
nit. 6.* vel arrhę pro perfectione cōtractus da-
tæ sunt latè *Rouim. in Addit. ad Afflict. de iur.
prothomis. fol. mihi 76. num. 1. & seqq.* Meritò
10 tempus currere incipiat à solo die perfectæ
venditionis nulla expectata traditione, vt
probat *Lassart. de decim. cap. 3. num. 4. Signorol.
cons. 71. Tiraquell. dicto §. 1. gloss. 10. num. 105. &
seqq. Guttier. practic. lib. 2. quæst. 152 per totam Mo-
lin. de contract. tractat. 2. disput. 170. §. dubium est
an nonem dies vsque ad §. dubium est, quando
contractus* signanter *versic. contraria sententia
fol. mihi 516. Giurb. decis. 80. num. 5. Antonell. de
tempor. legal lib. 1. cap. 17. n. 11. atque alij præcitati.*

Quorum sententia apertè probatur ex
quo denunciatio, quæ fieri debet contine-
re debet pretium verum, & certum, ac de-
11 terminatum, conditiones, personam em-
ptoris, pacta, dilationes, & cætera, quæ
inter emptorem, & venditorem stabilita
sunt, cum aliàs talis denunciatio nil prosit;
nec sufficiat, vt latè dictum est *in dicta quæst 4
num 3. & seqq.* Vndè dum impracticabile est
posse denunciari ante perfectum contra-
ctum venditionis, vel factum instrumen-
tum, pretium certum, & determinatum,
conditiones veras, & pacta cum quibus alius
emere vult, cum nec pretium dici valeat,
verum & certum, neque conditiones, &
12 pacta stabilita à quibus contrahentes rece-
dere possunt ante perfectum contractum
venditionis, pernecessè fatendum est hunc
terminum currere debere à tempore oblati
instrumenti venditionis celebratę in quo de
pretio cæterisque pactis, & conditionibus
constat, vt ex pluribus probat *Afflict. de iur.
prothomis. in princ. num. 20. & §. 2. num. 3. Hart-
man. Pist. quæst. 12. num. 10. & seqq. lib. 2. par. 1.
Berlich. d. conclus. 40. num. 23. ad 20. par. 2. Cald.
de emphyt. extinct. lib. 4. cap. 15. num. 19 signanter
in fin.* plenè *Belmont. decis. 134. num. 72.* & ele-
ganter *Cancer. var. par. 1. cap. 11. num. 58.* aliàs
enim sicuti facta denunciatione ante perfe-
ctum contractum posset prælationis ius ha-
bens dicere, quod denunciatio illa non
sufficiat, stante quod pretium denunciatum
non erat certum & stabile, dum venditio
perfecta non erat, ita quoque allegare pos-
set non potuisse tempus à die denunciatio-
nis currere dum denunciatio ipsa insuffi-
ciens, & pro non facta habetur.

13 Quidam autem concludunt, quod tem-
pus non incipiat currere statim à die factæ
denunciationis, nec à die factæ venditionis;
sed tantum à die factæ traditionis, vt probat
*Afflict. de iur. prothomis. §. vt intra 30. dies nu. 7.
post princ. Gayll. lib. 2. obseruat. 19. num. 17. vers.
communis opinio est Boer. decis. 112. num. 3. in fin.
& seqq. Koppen. decis. 52. num. 27. Berlich. dicta
conclus. 40. num. 33. & pluribus seqq. par. 2.* vbi
plenè id probat *Cauallcan. decis. 19. numer. 27.
par. 2. Peregrin. decis. 24. num. 11.* & plures quos
allegat *Giurb. dicta decis. 80 num. 24.* credentes
quod tunc demum tale ius competere inci-
piat,

piat, si plena & finalis perfectio contractus
quæ consistit in vera traditione interue-
niat.

Quidam tandem distinguunt, quod si lex
14 aut statutum permittat quem præferri in
venditione alicuius rei, tunc sufficiat sim-
plex perfectio contractus, absque traditio-
ne, & tempus incipiat currere à die perfe-
cti contractus nulla expectata traditione; Si
verò lex aut statutum permittat, quem præ-
ferri in alienatione, vel quem retrahere pos-
se rem alienatam, eo casu à traditionis die
tempus currere incipiet, vt distinguit *Ca-
ualcan. dicta decis.19. num.27. par.2. Giurb. dicta
decis.80. num.26.* differentiam ponentes inter
venditionem, & alienationem putantes,
quod alienatio non possit propriè dici, ea-
quę priorem Dominum dominio non spo-
liat.

In hoc opinionum conflictu distinguen-
15 dum puto, quod si agatur, de casu in quo
præcessit denunciatio tunc tempus incipiat
currere à die perfecti contractus, statim fa-
cta denunciatione antequam res tradatur,
nil obstante *Textu in dicta l. fin. C. de iur. em-
phyt.* qui suadere videtur tempus incipere à
die denunciationis factæ ante venditionem,
quia attentè legendo *dictam l.* & communẽ
*DD.* interpretationem sequendo hęc opinio
est ipsa met lege concordare videtur, ibi-
dem enim prius dicitur, quod transmitta-
tur Domino attestatio, illique denuncietur
*quantum pretium re vera accipere* ab alio po-
test, hæc autem certi, & determinati pre-
tij notificatio fieri non valet, antequam
contractus venditionis cum alio sit perfe-
ctus, quia quousque contractus est imper-
fectus re vera non potest certum, & deter-
minatum pretium venditor exigere, cum
solus emptor valeat recedere, ideòque ipsa
lectura hanc interpretationem mirabiliter
admittit. Neque in contrarium vrget, id
quod eadem lex subiungit, nempè quod
lapsis duobus mensibus in quibus Dominus
non declarauit licentia detur emphytheutæ
*sine consensu Domini meliorationes suas vendere*,
ex quibus verbis colligitur, quod ante la-
psum dictorum duorum mensium nulla
possit esse perfecta venditio cum verè adsit
prohibitio vendendi sub pœna caducitatis
ante denunciationem, & lapsum duorum
mensium, nam huic difficultati occurrit
communis DD. theorica, quæ interpretata
16 est *dictam l. fin.* per dicta verba non prohi-
buisse sub pœna caducitatis, antequam de-
nuncietur Domino, & per duos menses il-
le expectetur, venditionem simplicem, sed
venditionem cum effectu factam idest, cum
traditione iunctam, vt plenè *Inson.* probat
*in dicta l. fin. num.132. quæst.19.* vbi etiam *Al-
beric. in fin. & Saliect num. 19.* & alij plures
quos refert, & sequitur *Corbul. de cons. pri-
uat. ob alienat. &c. limit.38. numer.1. & pluribus
seqq.*

Circa quod aduertendum est, quod non
est de essentia scripturæ & instrumenti ce-
lebratio, quotiescumque enim probatur
17 etiam per testes à die factæ denunciationis
iam perfectum fuisse contractum idest inter-
uenisse consensum, rem, & pretium, statim
incipiet currere tempus datum ad prælatio-
nem petendam nisi à partibus scriptura, &
instrumentum requisitum sit tamquam ali-
quid essentiale adeout ante confectam scri-
pturam licuisset ipsis à contractu recedere,
nec potuisset ob id dici perfectus contractus
vt probat *Guttier. practic. concl. lib.3. quæst.94.
per totam Parlador. quotid. diff.109. §.5. num.5. et
pluribus seqq. Molin. de contract. tractat. 2. dicta
disp.370. §. dubium est quando contractus fol. mihi
515. Belmont. d. decis.134. n.74.*

Si verò agatur de casu, in quo nulla in-
18 teruenit denunciatio, tunc eo magis affir-
mandum est tempus 30. annorum currere à
die perfecti contractus emptionis, & ven-
ditionis nulla expectata traditione; Si tan-
dem quæstio est in terminis retractus, eo
casu distinctionem *Giurb.* & aliorum sequẽ-
dam esse putarem.

Quęrendum tertio an tale tempus sit vti-
le, vel continuum, & verius est esse conti-
nuum ac currere de momento ad momen-
19 tum computato quoque die quo fuit facta
venditio, & denunciatio *Aldouin. consil. 85.
num.31. et 102. et cons.37. num.53. et seq. Cenc. de
cens. quæst.64. num.34. et seqq.* vbi etiam dispu-
tat quot dierum debeat esse mensis *Giurb. de-
cis.75. num.2.* & videndus est *Molin. de contract.
dicta disp.370. §. dubium deinde est.*

Quærendum quarto an tale tempus cur-
20 rere incipiat à die factæ venditionis, vel à
die sequutæ ratificationis quando venditio
fuit facta ab alio nomine Domini, & Do-
minus post aliquod tempus ratificauit, &
verius est tempus currere à die factæ ratifi-
cationis, non enim ante sequutam ratifica-
tionem potuit esse certus prælationem prę-
tendens perfectæ venditionis, nec poterat,
nec debebat petere, & declarare velle præ-
ferri, dum poterat Dominus non ratifican-
do rescindere actum suo nomine gestum
proinde eo tempore quo non licebat præ-
lationem petere non potest currere legalis
terminus datus ad prælationem petendam,
neque in præiudicium ipsius potest admit-
ti ratificationis retrotractio, vt probat *Tiraq.
dicto §.1. gloss.10. num.64. et seqq. Berlich. dicta
concl.40. num.26. et seqq. Cacheran. dec. Pedemont.
119. num.28. Honded. consil.38. nu.25. lib.1. Reue-
rendiss. Antonell. de tempor. legal. lib.1. cap.17. n.10.*
si tamen venditio sit facta sine mandato
procuræ *Ferrer. in 2. add. ad Guidopap. decis.257.*

Quærendum quinto an idem dicendum
21 sit si venditio fuerit facta sub conditione,
sub pacto legis commissoriæ, aut adiectio-
nis in diem, & apertum est tale tempus
non currere, nisi a die purificatæ conditio-
nis, vel a die cessantis conditionis, vt ple-

nè

ne probat *Tiraq. dicta gloss.* 10. *num.* 44. *& seqq. & num.*58. *& seq. Berlich dicta concl.* 40. *num.*21. *& seqq. Gamez var. lib.* 2.*cap.*11.*n.*29. *Belmont. decis.*134.*num.*76.*& seqq. Add.ad Buratt. decis.*937.*num.*14.*& seqq. Millin. dec.*446. *num.* 15.*& pluribus seqq.* sed vide quæ dixi in *quæst.* 16. *num.* 48. *& seqq.* & latè *Molin. dicta disp.*370. *§. dubium præterea est , & seqq.* vbi id ampliat quamuis deuentum esset ad traditionem.

Sed quid dicendum putas in casu quo
22 res vendita sit cum pacto de retrouendendo, & quamuis *Koppen. decis. German.*52. *in fin.* defendat quod tempus non incipiat currere, nisi à die factæ retrouenditionis quo potest actio pro prælatione intentari tamen contra eum est verior opinio, quia statim ac facta est venditio cum pacto de retrouendendo incipit competere actio pro prælatione petenda, ac propterea ab eodem die debet incipere cursus temporis dati ad hunc effectum, vt latè probat *Ferrer. in* 1. *&* 2. *addit. ad Guidopap. decis.*257. & plenè dictum est *in quæst.*16.*num.*80. *& seqq.*

Quærendum sexto, an tale tempus currat
23 durante tempore litis inter emptorē, & venditorem, vel inter emptorem aut venditorem, & prælationem petentem, & dicendum est quod si controuersia, & lis non sit præiudicialis iuri prælationem petendi, sed sit extranea, & super aliquo emergenti introducta non obstante tali lite currat tempus, si verò sit præiudicialis puta quia impediat prælationem peti, vel concedi, & eo casu tempus durante lite non currit, vt latè probat *Tiraq. dicta gloss.*10. *num.*36. *& seqq. ac num.*40. *& seqq. Guidopap. dicta decis.* 257. vbi latè *Ferrer. in* 1. *&* 2. *addit. Surd. dec.*204. *num.* 13. *Salernitan. alleg.* 35. *per totam Berlich. dicta concl.*40.*nu.*18.*& seqq. Cirocch. discept.*29. *num.*38. *& seqq. Puteus decis.*195. *per tot. lib.* 2. *Gratian. discept.*786.*num.*8.*& seqq. Pasqualig. quæst. moral. Iur. quæst.*84.*n.*4. *Marr. digest. nouiss. tom.*3. *tit. retractus cap.*16. *per totum Gregor. decis.*451.*num.*1. *& seqq.* quamuis ab ea recesserit *decis.*470. sed non de iure communi, vt patet *ex num.*15. *Buratt. decis.*937. *num.*12. & dictum est *in quæst.*23.*num.*3. nisi tamen præ-
24 lationem petens data opera curasset litem moueri, vt tempus ei non curreret, vt probat *Cancer. var. par.*3.*cap.*2.*num.* 29. *& seq. Berlich. d. concl.*40.*num.*20. *Tiraquell.* §.1. *gloss.* 10. *num.*43.*post princ. vers. nisi.*

Quærendum septimo, an minori Ecclesiæ, & similibus currat tale tempus, &
25 quidem conclusio est currere, vt plenè probat *Rosenthal. de feud. cap.*9. *membr.*2. *concl.*93. *num.*14. *Cancer. var. par.*1.*cap.*11.*num.*58. *Cald. de iur. emphit. lib.*4.*cap.*14.*num.*19.*& seqq. Scrader. de feud. par.*8.*cap.*7.*n.*49.*& seqq. Hartmann. Pist. quæst. Iur. lib.*2.*quæst.*12.*num.*33. *de Marin. lib.*1. *resol.*329. *num.* 15. *& seqq.* quamuis pupillis ipso iure non labi verius existimetur, vt notat *Bald. in cap.* 1. §. *porrò qualiter olim feud. poterat. alien. num.* 3. vbi etiam *Laudens. num.*7. *Præposit. num.*1. *Schench. num.*6. *Pist. dicta quæst.* 12.*num.*35.*&* 32. cum aliis quos refert, & sequitur *Rosenthal. dicta concl.*93.*n.*15. vbi latè *Adden litt. R.* dat concordantes.

Sed an minoribus, & similibus detur re-
26 stitutio in integrum quæstio est solemnis, quoniam quod restitutio in integrum minoribus non denegetur tenuit *Bald. in dicto cap.*1. §. *porrò num.*3. vbi etiam *Afflict. nu.*33. §.2. *not.*9. ibique *Rumm. in addit. fol. mihi* 128. *num.*1. *& seqq. Scrader. de feud. dicto cap.*7. *n.*49. *& seqq Rosenthal. dicta concl.*93.*num.*14. quamuis nulla læsio probetur, dum succurrendum est minori, qui potuit meliorem conditionem suam efficere, vel recuperare rem
27 suorum maiorum, aut in qua habet specialem affectionem, & non fecit, & satis damnum, & læsionem subijsse dicitur minor per lapsum temporis, vt plenè probat *Cost. cons.* 94.*num.*36. *Cald. in l. si curatorem verb. vel aduers. dolo toto nu.*82 *fol. mihi* 302. *C. de in integr. restit. & de emphit. extinct. lib* 4. *cap.*14.*num.* 10. *& seqq Cancer. var. par.*2.*cap.*1.*num.*306.*& seqq. Ginrb decis.*78.*num.*6. *&* 13. *Castill. decis.* 244. *num.*2.*&* 12 *lib.* 3. *Franch. decis.*17.*num.*17. *& seqq. Antonell. dicta cap.*17.*num.*9.

Quod autem nullo modo minoribus re-
28 stitutio concedatur, ex quo non conceditur minori restitutio ad effectum captandi lucrum, sed tantum ad effectum euitandi damnum probant *Tiraq. de retract. lignag.* §.35 *gloss.*2.*num.*4. *& gloss.*4. *num.*45. *vers. tum denique Decian. cons.*54.*num.*41. *lib.*4. *Crauett. cons.*650.*num.*9. *Marant. cons.*102. *num.*9. *Lancellott. Gall cons.*36.*num.*10. *Gratian. disc.*433. *num.*66. *et seqq. Cirocch. disc.*29.*num.*37. *Carpan. ad Stat. Mediol. par.*1 *cap.*417.*n.*817.*& seqq.*

*Thor. verò in compend. dec. Neapol. par.* 2. *verb. prælatio* distinguit, & dicit quod tunc demum restitutio datur, si pupillus non habebat Tutorem, & Ecclesia non habebat Rectorem, secus contra.

Mediam tandem opinionem tenuerunt
29 *Fachin. cons.*64.*num.*15. *vers. venio ad quartum lib.*2. quem sequitur *Larr. decis. Granaten.*70. *num.*32. *de Marin. dicta resol.* 329. *num.*15. *& seqq. & lib.* 2. *cap.*116. *num.* 25. *& seqq. Moles. decis. Neap. tit. de deman.* §.24. *quæst.*8. *num.* 3. *& seq.* quibus inclinare videtur *Capic. Latr. decis.*163. *num.*65. putantes, quod minoribus detur restitutio non ex simplici minori ætate, sed si probent læsionem, vndè defendunt, quod minores probare teneantur tempore alienationis potuisse emere, habuisse pecuniam in promptu, & quod talis prælatio tunc temporis ipsis fuisset vtilis,
30 quorum opinio probari videtur *per Text. in cap. constitutus de in integr. restit. vbi gloss. verb. debita in fin. & verb. constiterit*, quia tunc demum minori restitutionem in integrum indulget aduersus lapsum temporis dati pro prælatione petenda si se læsum probet, idemque probant ibidem *Io. Andr. nu.*1.

*Abbas in princ. Innoc. sub num.3. §. & hæc vera sunt verſ. item petebatur*, vbi quod etiam in lucro ſubuenitur minoribus, ſi tamen ipſi exindè ſe læſos probent, *& Hoſtien. ſub num.10. circa fin. verſ. non enim eo ipſo Anton. de Butr. num.1.29.11. et ſeqq.* vbi quod non ſufficit modica læſio, *et Card. Zabarell. ſub nu.3. verſ.12. nota Barboſ. num.4.* Et iure quidem optimo, nam poterat fortaſsè intra illud tempus datum ad prælationem petendam minori obeſſe, potius quam prodeſſe prælatio, puta quia non habebat minor pecuniam, & pro illa comparanda neceſſe fuiſſet, aut alia ſtabilia alienare, aut illam ſub vſuris accipere, quod quidem potius in damnum, quam in vtilitatem minoris reſultare poterat; Dum itaque intra tempus ſtatutum poteſt reperiri minor in ſtatu non emendi, & poſt tempus ſtatutum poteſt ſuperuenire pecunia neceſſe eſt, quod probet ipſe minor intra dictum tempus fuiſſe in eodem ſtatu, quo nunc eſt, & eandem vtilitatem, quam nunc percipit eo quoque tempore percepturum.

Vt autem verum fatear talis opinio videtur eſſe contra communem diſtinctionem
31 DD. Etenim ſi minor peteret ſe reſtitui aduerſus contractum validè, & legitimè initum tunc dubium non eſſet, quin probare teneretur non ſolum ſe minorem, ſed etiam ſe læſum fuiſſe, *vt in l. nam poſtea §. minor ff. de inveinr.* non enim certum eſt, neque ex re ipſa apparet minorem per contractum læſum eſſe, niſi probetur, quando verò prout hic minor reſtitui petit aduerſus lapſum temporis, aut præſcriptionem, tunc ex re ipſa apparet læſio, dum ipſe lapſus temporis cum quo minor perdit beneficium iuris communis ſuo facto ſatis clarè aut læſionem demonſtrat, aut præſumptionem læſionis inducit, ideôque in ſimili videmus, quod minor, qui non appellauit in
32 tempore ſtatuto reſtituitur in integrum quamuis vtile ſibi fuiſſe appellare intra illud tempus non probet, vt egregiè probat *Angel. in l. fin. toto num.3. vſque ad verſ. quarta, & vltima doctrina C. in quib. cauſ. reſtit. in integr. non eſt neceſſ.* quem ſequitur *Io. de Anan. in dicto cap. conſtitutus num. 6. verſ. adde etiam*, & in hoc ſenſu intelligendus eſt *Text. in dicto cap. conſtitutus*, qui quamuis minorem reſtituat ſi conſtiterit læſum eſſe, tamen ſpeciem læſionis probandæ non adducit, vndè cum ſatis læſus dicatur minor in hoc caſu cum amittat priuilegium ſibi à iure con-
33 ceſſum per lapſum temporis *iuxta gloſſ. in l.1. §. ſi quis verb. per in integrum reſtitutionem ff. de itin. actuq. priuat. Odd. de reſtit. in integr. quæſt.4. art. 9. Cald. in dicta l. ſi curatorem verb. vel aduerſarij dolo num.82. & de emphit. extinct. lib.4. cap.24. num.25. Cancer. dicto cap.1. n.306. Giurb. dicta deciſ.78. num.10. ſignanter in fin.* indè inſurgit, quod hæc opinio non aduerſetur *Text. in dicto cap. conſtitutus*, quinimò illi conſonat, vt iidem ſcribentes *ſuper dicto cap. conſtitutus profitentur, & ſignanter Abbas num.5. Card. Zabarell. num.9.* qui dum dicunt, quod minor vigore *dicti cap. conſtitutus* poſſit petere reſtitutionem in integrum ex eo ſolum quod ſua negligentia neglexit obtinere beneficium ſibi à iure tributum, ſatis apertè concludunt in hoc conſiſtere læſionem, quæ fuit cauſa motiua reſtitutionis *in eodem cap. conſtitutus* datæ.

Sed intra quod tempus talis reſtitutio in
34 integrum peti debeat dicendum eſt intra quadriennium neceſse eſſe talem reſtitutionem petere, vt notat *gloſſ. in dicto cap. conſtitutus verb. tempus, & ibid. Abbas, ac Butr. nu.7. ac Io. Andr. num.17. Zabarell. num.2. Rouit. ad pragmat.63. Regn. de offic. Prætor. num.9. Capic. Latr. dicta deciſ 168. num.65.* & quamuis *Abbas, et Butr. vbi ſupra, ac Salicet. & Alex. in l. ſi minorem num.2. C. de in integr. reſtit. Afflict. ad conſtit. Regn. lib.2. rubr.38. num.21. Menoch. conſ. 100 num.289.* concludant, quod minor ipſe probare debeat ſe eſſe intra quadriennium conceſſum ad petendam reſtitutionem, tamen verius eſt aduerſarium probare debere effluxum eſse iam quadriennium ad effectum talem reſtitutionem impediendi, vt plenè *ex Imol. Curt.* & alijs notat *Cald. in dicta l. ſi curatorem verb. infra num.19. verſ. neque monere, et Barboſ. in dicto cap. conſtitutus num.9. qui cæteris contrarijs reſpondet*.

Iterum eleganter quærendum eſt, an
35 idem beneficium reſtitutionis in integrum proſit quoque alijs habentibus commune ius prælationis, & prodeſſe probat *Afflict. in cap.1. §. ſancimus num.27. verſ. ſed pone tit. quo tempore mil. inueſtit. petere deb. Berlich. dicta concl.40. part.2. num.32.* quod quidem falſum exiſtimo, quoniam concluſio præcitata procederet quotieſcumque tale ius prælationis eſset omninò, & prorſus indiuiduum, & indiuiſibile tunc enim clarum eſset, quod reſtitutio in integrum conceſsa minori prodeſset quoque maiori, quia non poſset minor plenarium beneficium reſtitutionis in integrum aſſequi, quandò vero prout in hoc caſu minor pro portione ſua petit præferri, & reſtitutionis beneficium implorat, tunc certum eſt, quod aſsequitur plenariam
36 reſtitutionem in portione ſua, abſque eo quod maior ipſe valeat vti eodem beneficio in alia ſua portione, vt plenè probatur *in l. vnica C. ſi in communi eademque cauſ. &c. Crot. conſ.344. num.12. et ſeq. lib.3. & plenè Odd. de reſtit. in integr. part.1. quæſt.46. toto art.3. & art.4. num.12.* Nec dicatur ius ipſum prælationis eſse indiuiduum tamquam continens *rem tradi*, & proindè dari cuilibet in ſolidum iuxta *conſ. Caſtren. 221. num. 2. verſ. ſimiliter non obſtat lib.1.* quia falſum eſt, quod reſpectu prælationis ius habentium tale ius detur cuilibet in ſolidum cum verius ſit cuilibet competere pro parte ſua, adeòut pluribus concurrentibus nemo admitti valeat in

ſoli-

solidum, licet partes nolentium cæteris ac-
crescant, vt dictum est *quæst.14. num.22.* &
ratio est euidens, quia non accipitur obli-
gatio tradendi in hoc casu prout est factum,
& stipulatio ipsa tradendi, sed prout obliga-
tio ad fundum tradendum descendens ab
ipsa venditione, vndè cum fundus vendi-
tus, qui ob prælationis ius tradi debet reci-
piat diuisionem in partibus eamdem quo-
que diuisionem recipere debet obligatio
tradendi ipsum fundum, & ius agendi pro
traditione ipsius fundi descendens ex ipsa
venditione, vt magistraliter resoluit *Soccin.
Iun. in l. 1. §. Cato sub num. 47. vers. secundo
considera ff. de verb. oblig.*

His autem obstare videtur, quod hoc
casu minor ipse per ius accrescendi haberet
partem, & portionem alterius consortis,
qui intra tempus non veniens tacitè renun-
ciauit iuri prælationem petendi, quod haud
37 subsistere posse videtur, dum minor plus
iuris habuisset post restitutionem in inte-
grum, quam ante, dum intra tempus quo
minor petere debebat ius prælationis non-
nisi pro portione sua admitti poterat, nunc
autem post restitutionem lapso tempore,
quo maior consors ius habebat etiam por-
tionem consortis per ius accrescendi conse-
quitur, quod est præcisè contra *Text in l.
sed etsi 26. §. quoties, & seq ff. ex quib. caus. ma-
ior & c. l. quod etsi 25. §. restitutio, et l. si Index
42. & l fin. ff. de minor,* Sed facilis est respon-
sio, quia tale ius talem portionem consortis
habendi casu, quo ille aut noluisset, aut re-
nunciasset vsque ab initio minori com-
petebat, vndè per restitutionem fuit
tantum in eodem statu, & iure reposi-
tus.

Quærendum octauo, an tale tempus cur-
38 rat absenti, & ignoranti, & quidquid te-
nuerit *Boer. decis. 112. num.1. et seqq. ac nu.7.
vsque ad fin. Gayll. lib. 2. obseru. 19. num. 17.
circa fin. & seq. Marta digest. nouiss. tom. 3. tit.
retractus cap.28. per totum,* qui tenuerunt ta-
le tempus currere etiam absque spe restitu-
tionis in integrum ex capite iustæ absen-
tiæ, & ignorantiæ, vt plenè etiam probat
*Tiraq. de retract. lignag. §. 35. gloss. 4. num. 45.
& seqq.* verior opinio esse videtur, quod
absenti, & ignoranti, vel non currat, vt
probat *Afflict. de Iur. prothomis. §. 2. not. 7.* ibi-
que *Rumm. in addit. num. 1. fol mihi 127. Pist.
quæst. Iur. lib. 2. part. 1. quæst. 12. num. 25.
& seqq. Scrader. de feud. part. 7. cap. 7.
nu.45. & seqq. Rosenthal. de feud. dicta concl. 93.
num. 9. Carpzon. ad constit. Saxon. part. 2. con-
stit. 50. definit. 3. per totam Berlich. part. 2. dicta
39 concl. 40. num. 30.* vel ex capite iustæ igno-
rantiæ, & absentiæ necessariæ competat re-
stitutio in integrum *Costa de Iur. & fact.
scient. inspect. 95. num. 6. Menoch. cons. 726.
num.63. Grenei. practic. lib.2. concl. 19. num. 1.
Rumm. vbi supra num.6. Randen. decis. Pisan. 12.
num. 59. iuncto num. 65.* & alij plures quos re-
fert *Giurb. decis. 78. num. 5.* vbi quod conce-
ditur tantum intra tantumdem tempo-
ris quantum erat illud, quod amissum
fuit.

Sed hæc vera sunt in alijs terminis, pro-
40 indè in his, de quibus agitur distinguen-
dum esse puto, aut enim præcessit denun-
ciatio, & eo casu si adsit iustum impedi-
mentum, quod impediat præcisè quem
venire ad petendam prælationem intra
tempus duorum mensium, tunc terminus
legalis non currit, nisi à die sublati iusti
impedimenti, vt præcisè probat *Afflict. de
iur. prothomis. dicto §. vt intra 30. dies num. 24.
in med. vers. iterum quæritur Tiraq. de retract.
lignag. §. 3. gloss. 4. num. 5. & seq. Berlich. dicta
concl. 40. num. 29.* Aut non præcessit denun-
ciatio, & tunc quia tempus 30. annorum
concessum est, indubitanter existimo quod
tale tempus currat etiam contra ignoran-
41 tem absque vlla spe restitutionis in inte-
grum, dum iniquum videtur ob ius præ-
lationis tanto tempore emptorem de iure
suo debere esse incertum, & ancipitem, vt
est communis interpretum conclusio *in di-
cto cap. 1. §. porrò, vbi Bald. num. 2. Isern.
num. 13. in fin. Landens. num. 6. Aluarot. num 4.
Afflict. num. 33. Schench. num. 5. qualiter olim
feud. poterat alien.* & alij plures quos refert,
& sequitur *Rosenthal. de feud. dicta concl 93. à
num 16. vsque ad fin. Antonell. de tempor. legal.
lib 1. dicto cap. 17. à num. 1. ad 9. Ciroc. d. di-
scept. 29. num. 34. & seqq* quæ opinio proce-
dit fortasse in hac materia odiosa cum de
42 cætero verior opinio de iure sit, quod ad-
uersus præscriptionem 30. annorum com-
petit restitutio in integrum iuxta opinio-
nem, quam Rota sequuta est *coram Bich. de-
cis. 30. num 5. coram Duran. decis. 426. num. 12.
coram Arguell. decis. 92. num. 14. & seqq. & in.
rec decis 429. num. 15. par. 12.*

Quærendum nono, an tale tempus cur-
rat pauperi, & quidquid teneant *Marant.
43 in tractat. de multiplici alienat. num. 139 Grenei.
practic. lib. 2. concl. 19. considerat. 1. num. 5.* di-
centes contra pauperem tale tempus non
currere, verius est, quod etiam pauperi lap-
sus huius temporis præiudicet, ipse enim
denunciandus est quamuis alias ob pauper-
tatem nequeat prælationem obtinere, &
idem pretium exbursare, vt dictum est *in d.
quæst. 4. num. 32.*

Quærendum decimo, quid dicendum si
44 adsint plures quibus tale ius competit
quorum aliqui proximiores sint, & prius
admitti debeant, aliqui verò remotiores,
& tunc demum admittendi, si cæteri prio-
res nolint, & clarum est hoc casu tempus
non currere remotioribus, nisi à die quo
proximiores tacitè, aut expressè renuncia-
uerint, & hoc iure vti noluerint; Immò
quamuis proximior testetur, & declaret se
numquam habuisse animum vsque ab ini-
tio concurrendi ad prælationem, & illi vs-

que ab initio renunciasse, adhuc tamen remotiori præiudicatum non dicitur, quia talis animi declaratio, & renunciatio tamquam facta post tempus præsumitur facta in fraudem, vt probat expresse *Lancellott. Gall. cons. 14. sub num. 34. vers. nec curandum, & ferè per totum*, & quid si remotior interpellauit proximiorem, & ille respondit, quod nolebat prælationem, vide *Carpan. d. cap. 417. num. 273. & seqq.* vbi etiam *nu. 276. & seqq.* an per litis contestationem perpetuetur talis actio.

Notandum tandem est, quod lapso etiam
45 tempore admittitur quis ad prælationem
petendam si venditio fictè, & simulatè facta fuit, & talem simulationem prælationis ius habens sciuit lapso tempore, vt probat *Tiraq. de retract. lignag. §. 35. gloss. 4. num. 31. Surd cons. 371. num. 87. et seq.*

Quærendum vndecimo, quo modo in-
46 terrumpatur talis præscriptio, & dicendū
est interrumpi litis contestatione, iuxta veriorem, de qua plenè apud *Mangil. de euict. quæst. 136. num. 26. vsque ad fin.* vbi etiam quod facta litis contestatione actio perpetuatur, sed poterit emptor ne stet, tam magno tempore in suspenso, cognito, quod intra terminum non comparet prælationem petens, qui ex industria contexrauit litem, & postea siluit instare coram Iudice, vt suo arbitrio restringat terminum, intra quem venire debeat prælationem petens, vt in *quæstione 25.*

Quærendum duodecimo, à quo tempo-
47 re incipiat currere terminus datus facta
venditione cū pacto, quod dominium non transeat nisi pretio soluto, *& Afflict. de Iur. prothomis. §. licet num. 17. et seqq.* defendit tempus incipere à die factæ venditionis sequitur *Nigr. de laud. tom. 2. quæst. 8. art. 2. nu. 4. & 5.* indecisam tamen quæstionem reliquit *Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloss. 14. num. 76. & seqq.* Ideo recurrēdum est ad dicta *in quæst. 16. n. 83. & pluribus seqq.*

## QVAESTIO XXV.

### An terminus datus à lege, vel statuto ad prælationem petendam valeat abbreuiari, vel prorogari á Iudice, & an possit cogi ius prælationis habens ad declarandam suam voluntatem ante lapsum dicti temporis.

*SVMMARIVM.*

1 *Remotior potest instare coram Iudice, vt præfigat proximiori terminum intra quem prælationem petere debeat, nec non quod limitet tempus datum à iure.*

2 *Contrarium, et verius probant alij, nisi concurrant vrgentes causæ, vel appareat proximiorem differre ad effectum Malignandi.*

3 *Terminum datum à lege ad petendam prælationem, non potest Iudex minuere, vel immutare sine vrgente causa.*

4 *Alij defendunt, quod neque ex iusta causa possit Iudex talem terminum restringere, sed prima opinio est verior.*

5 *Declaratur conclusio quando terminus est longus scilicet vnius anni, aut similis, quia tunc satis est iusta causa, vt possit illum Iudex coarctare; Si vero terminus sit breuis, puta duorum mensium requiritur necessaria, & vrgentissima causa, et num. 6.*

7 *Terminus datus à lege ad prælationem petendam, non potest prorogari à Iudice postquam iam lapsus fuit.*

8 *Alij credunt, quod si res sit integra, possit Iudex prorogare terminum.*

*Immo, quod possit etiam mora purgari.*

9 *Contraria opinia, quod scilicet nec Iudex possit prorogare tempus, nec sit locus purgationi moræ est verius.*

10 *Terminus datus à lege ad prælationem petendam non potest prorogari à Iudice, etiam durante tempore dato à lege.*

*Limita intercedente iusta causa.*

11 *Terminus datus à Iure, potest prorogari ab emptore, & venditore, si ipsis tantum talis prorogatio præiudicet, secus si adsint remotiores, quia tunc in eorum præiudicium talis prorogatio non tenet.*

12 *Prælationem petens, non potest cogi antequam lapsus sit terminus ipsi datus à Iure ad declarandum, an velit, vel nalit præferri.*

13 *Declaratione facta ab eo, qui prætendit prælationem, quod non vult præferri, etiam non præcedente denunciatione, non competit amplius ius prælationis.*

14 *Declara id procedere, quando talis declaratio fuit facta post venditionem, & postquam prælationem petens sciebat pacta, pretium, & circumstantias venditionis, secus si sit facta ante venditionem, quia tunc non præiudicat, et num. 16.*

16 *Bartol. in l. qui Romæ §. cohæredes ff. de verbor. oblig. & sequaces declarantur.*

*Prohibitus vendere nisi Titio, si requisiuit Titium, vt emeret ante venditionem, et ille recusauerit, potest cuicumque vendere.*

IN hac quæstione plures casus distinguendi sunt; Primus est quando plures sunt quibus prælatio competere potest, proximiores scilicet, & remotiores, & tunc sunt, qui distinguunt inter casum in quo durante termino dato proximioribus remotiores nullo modo admitti queunt, & inter casum in quo etiam durante dicto tempore
1 remotiores ius prælationis habere possunt
ad commodum tamen proximiorum si illi

intra

intra dictum tempus veniant, & primo ca-
su posse sine vlla iusta causa remotiorem
instare, vt præfigatur terminus proximiori,
& Iudicem tempus coarctare posse tenue-
runt Alberic. in l. final. in princ. C. de furt. vbi
Castren. & aliy, et in l. dudum C. de contrahen.
empt. vbi etiam Igneus col. 26. vers. vnum au-
tem circa prædicta cum multis sequentibus, Al-
bert. Brun. cons. feud. 67. num. 10. Roland.
cons. 3. num. 91. lib. 1. Scrader. de feud. part. 8.
cap. 7. num. 54. in fin. Carpan. ad Stat. Mediol.
part. 1. cap. 417. num. 549. & seqq. vbi etiam
quod tempus tunc habeat remotior ille ad
petendũ retractum Cacheran. decis. Pedemont.
175. toto num. 4. secundo verò casu, nec re-
motiorem, nec Iudicem terminum restrin-
gere valete defendit Tiraq. de retract. lignag.
§. 1. gloss. 10. num. 63. & seq.
Contrarium tamen, quod neque istis ca-
sibus in quibus adsunt remotiores, & proxi-
miores, valeat Iudex nisi ex vrgentibus causis
2 coarctare tempus, atque ad instantiam re-
motiorum proximiorem cogere ad decla-
randum, an velit præferri tenuerunt Marc.
Mant. in dicta l. dudum num. 50. & seqq. vbi li-
mitat conclusionem, quatenus proximior
differat animo malignandi Cassan. ad consuet.
Burgund. rubr. 10. de retract. verb. proximior
num. 9. in fin fol, mihi 550. & latè Rosental. de
feud. cap. 9. membr. 2. conclus. 83. litt. K. nu. 14.
& seqq. vbi plenè omnibus contrarijs res-
pondet, quæ opinio verior est, quia proxi-
miores licitè, & iustè differunt intra termi-
num statutum à lege, ac proprio iure vtun-
tur, vnde sine vlla culpa, ac sine vrgenti
causa suo beneficio priuandi non sunt, nec
Iudex vi sui arbitrij potest tempus legis adi-
mere, vel immutare, ideoque si illud restrin-
xit iniustè egit, & remotiores etiam elapso
eo tempore à Iudice præfinito venire non
poterunt.
Secundus casas est quando simpliciter ali-
cui ius prælationis à lege, vel statuto datur,
3 & tunc regulariter Iudex nõ potest tempus
datum ad deliberandum minuere, vel im-
mutare sine iusta causa, quod si vrgens, &
iusta causa concurrat poterit Iudex ad in-
stantiam interesse habentium præfigere bre-
uiorem terminum prælationem habenti, vt
declaret infra illum, an velit emere iuxta
theoricam Bart. in l. 2. ff. de re iudic. quam in
his terminis sequitur Molfes. tom. 3. tit. de iure
congrui quæst. 44. Gomes. ad l. 9. Taur. num. 14.
Molin. de contract. disp. 370. num. 14. Franch.
decis. 588. per totam latè de Luc. ad eumdem nu.
1. & seqq. Sanfelic. decis. 268. num. 10. 11. &
13. Mart. Digest. nouiss. tom. 3. tit. de retract. cap. 8.
per totum, Rendell. de iur. protomis. §. in primis in
gloss. verb. infra 30. dies num. 1. fol. mihi 133.
4 quæ opinio verissima est nõ obstante, quod
Merend. lib. 18. controu. cap. 12. ac de Marin. lib.
2. resol. 224. simpliciter defendant non posse
Iudicem abbreuiare tale tempus, quia ipsi
idem intelligi debent non existente iusta. &
vrgenti causa, vt declarat Carol. Anton. de Luc.
vbi supra n. 5. sed verè Merend. loquitur etiam
existente iusta causa.
Sed quænam sit ista vrgens, & iusta cau-
sa videndum remanet, & quidem ipsius
cognitio arbitrio prudentis Iudicis remissa
5 videtur, debet enim ipse circumstantias fa-
cti, & tempus à iure datum considerare,
nam si tempus à iure, vel statuto conces-
sum esset paucorum dierum, vel vnius
mensis non satis esset iusta causa ad illud
abbreuiandum, sed præcisè necessaria re-
quireretur, puta quia venditor pecunia
indigeat vt viuat, vel vt se ab hostibus, à
Latronibus, aut à carceribus redimat, vel
quid simile agat, quod necessarium præcisè
sit, vt latè apud Rendell. in d. §. in primis nu. 1.
& 2. fol. mihi 133. si verò tempus longius
6 vnius anni, aut simile à statuto, vel Lege
datum sit tunc quælibet iusta causa suffice-
ret, vt Iudex tempus coarctare possit, puta
quia concurrat præiudicium creditorum,
vel pupillorum, ad quorum instantiam bo-
na venduntur, vel quod venditor sit graua-
tus ære alieno, ac vsuras interim patiatur, &
prælationem habens diues sit, ac pecuniam
habeat promptam, & absentia, vel aliæ si-
miles ex quibus regulari debet iustum Iu-
dicis arbitrium, iuxta casunt decisionis
Franch. 588. vbi latè Carol. Anton. de Luc. n. 1.
in fin. & num. 5. & Mart. vbi supra. Rumm. in
addit. ad Afflict. §. 3. 6. notab. num. 2. fol. mihi
220.
Tertius casus est quando Iudex vult pro-
7 rogare tempus datum ad prælationem pe-
tendam, & tunc aut prætendit Iudex illud
prorogare postquam lapsum fuit, & absque
dubio id facere nequit, cum id sit in eui-
dens præiudicium partis, quæ post lapsum
tempus ius statim quæsiuit amplius præla-
tionem non patiendi, cui iuri certè Iudex
derogare nequit, vt latè probat Cagnol. in l.
2. num. 142. C. de pact. inter emptor. & vendit.
Tiraq. de retract. lignag. §. 8. gloss. 2. num. 13.
Sed hoc re integra fortasse procedere non
posset, si enim re integra, antequam scilicet
8 perficiatur contractus venditionis cum ex-
traneo etiam lapso tempore prælationem
habens potest moram purgare, & offerre
iuxta theoricam Iasonis in l. qui Romæ §. cohæ-
redes num. 6. vbi etiam Alciat. ff. de verb. oblig.
Menoch. de Arbitrar. lib. 2. casu 37. in fin. Car-
pan. d. cap. 417. num. 552. vbi etiamsi declara-
uerit nolle præferri, multò magis instante
parte poterit Iudex prorogare tempus, &
admittere oblationem; Verum conclusio
est falsa, quia post lapsum temporis videtur
9 tacitè renunciatum priuilegio prælationis,
ac consentitum alienationi, vnde neque vl-
terior prorogatio neque moræ purgatio da-
ri potest, vt notat Hartman. Pist. lib. 2. quæst. Iur.
quæst. 8. nu. 14. Donad. de renunciat. tom. 1. cap. 30.
n. 37. & seq. Rosenthal. de feud. cap. 6. conclus. 59.
per totam.

Aut

Aut prætendit prorogare terminum durante adhuc tempore dato ad prælationem
10 petendam, & tunc videtur nec posse in præiudicium partium quibus ius est quæsitum per taxam temporis statuti à Lege ad *Text. in l. nemo C. de tempor. appell.* ex regula Iuris, quod Iudex nequeat prorogare tempus à Iure sine suo ministerio statutum *DD. in l. prima C. de dilat. Alberic. in l. siue pars C. eod. Bald. in Auth. iubemus col. 2. vers. veritas est C. de iudicijs*, & latè *Tiraq. de retract. lignag. §. 3. gloss. 2. num. 4. & §. 8. gloss. 2. num. 13. & 14.* vbi tamen *in fin.* iustè dubitat de hac conclusione, quia sine iusta, & vrgenti causa non dubitamus, quod Iudici permissum nō sit terminum prorogare etiam durante tempore; At quando vrgens causa concurrit tunc sicuti potest Iudex immutare tempus à Lege statutum illud minuendo, ità quoque debet posse facere illud prorogando vt seruetur æqualitas.

Sed an partes inter se valeant terminum
11 prorogare distinguendum est, si enim talis prorogatio tantum vendenti, aut emptori officiat, certum est, quod de istorum consensu fieri valeat; si autem noceat alijs, qui pariter post lapsum temporis remoto ob id proximiore venire possunt, certū est, quod talis partium consensus non sufficiat, nisi ad proprium præiudicium, vt latè distinguit *Tiraquell. de retr. lignag. §. primo gloss. 10. nu. 30. & seqq. Carpan. ad Stat. Mediol. dicto cap. 417. num. 879. & seq.* quidquid dicat *Ferron. ab ipsis citatus.*

Quartus casus est quando venditor, & Dominus rei coegit, vel seduxit ius prælationis habentem ad declarandum ante ter-
12 mini lapsum, & eo casu controuersum admodum est, an talis declaratio præiudicet. Cum enim clarum sit non potuisse cogi prælationis ius habentem ad faciendam talem declarationem, vt concludit *Bald. de iur. protomis. §. Causa verò Dotis num. 3. & 5.* vbi etiam *Benedell. n. 21. Hartmann. Pist. lib. 2. quæst. 12. num. 61. & seqq. Sanfelic. decis. 111. num. 11. in fin. & decis. 268. num. 10. pariter in fin. Bonden. collect. 45. num. 11. 22. & 23.* iustum videtur esse, quod prælationis ius habens credens potuisse ad id astringi declarauerit sibi non præiudicet; E contra autem quasi
13 tota repetentium schola vrgere videtur, quoniam *Bart. in l. qui Romæ §. cohæredes ff. de verb. oblig. & ibid. Imol. Aret. Socin.* & alij defendunt, quod facta tali declaratione non possit amplius emptor inquietari cum videatur ita declarans etiam extraiudicialiter requisitus renunciasse iuri, quod habebat, & consensisse, quod alteri res venderetur, sequitur *Iaf. in l. final. num. 14. C. de iur. emphit. Fachin. controu. lib. 7. cap. 16. per totum. Afflict. de iur. protomis. vers. subsequenter quæro num. 41. Tiraq. de retract. lignag. §. primo gloss. 9. num. 113. & seqq. & num. 121. & seqq. Magon. decis. Florent. 118. per totam. Gomez. ad legem 70. Taur. num. 14. Caualcan. in repert. decis. verb. ius congrui num. 10. Molin. de contract. disput. 370. §. vtrum autem fol. mihi 512. Niger. de laudem. tom. 1. qu. 30. num. 32. & n. 40. fol. mihi 654.*

Ideo pro maiori claritate distinguendum est inter casum, quo quis sit siue iudicialiter siue extraiudicialiter requisitus ante venditionem, & in quo requisitus sit post venditionem cum scientia emptoris, pactorum, & veri pretij, & primo casu indubitatum
14 est, quod etsi declarauerit quis antequam sciret emptorem, pacta, & pretium talis declaratio ei non officiat, etenim dum non tenebatur ad declarandum, & non potuit cum ignorantia substantialium, quæ præcedere debent, deliberare an emere sibi profuisset, renunciatio si quæ tacitè ex dicta declaratione deprehendi potest, aut vti erronea est nullius momenti, aut vti intempestiuè facta non præcedentibus substantialibus requisitis, idest denunciatione cum declaratione pretij, emptoris, & conditionum non præiudicat, aut tandem non trahitur dicta tacita renunciatio ad venditionem futuram, cuius circumstantiæ ignorantur, neque ad Ius prælationis futurum, quod adhuc venditione non facta non existebat, vt latè probat *Tiraq. dicta gloss. 9. num. 144. & seqq. Pistor. d. quæst. 12. num. 61. & seqq. Carpan. ad Statut. Mediolan. cap. 417. num. 416. Cannet. in cap. volentes vers. quid enim si Princeps n. 8. 11. 18. & seqq fol. mihi 200. Sanfelic. decis. 111. nu. 12. vsque ad fin. & decis. 268. n. 10. pariter vsque ad finem*, quem sequitur licet per errorem *Donad. de renunciat. tom. 1. cap. 30. num. 34. & seqq. Carol. Anton. de Luca in addit. ad Franch. dicta decis. 588. toto num. 6. Mastrill. decis. 50. num. 12. & seqq.* quam opinionem sequuta est *Rota coram Card. Cels. decis. 163. num. 5.*

Nec obstat Theorica *Bart. & cæterorum in*
15 *d. l. qui Romæ*, quia aliud est in prohibito vendere, nisi Titio, qui si requisiuit Titium, vt emeret ante venditionem, illo recusante potest liberè cuicunque vendere, vt *Bart.* & alij fatentur, & aliud est habere Ius prælationis, cum enim hoc casu venditor liberè vendere possit cuicunque, & denunciare teneatur postquam inuenit emptorem, personam emptoris, pacta, conditiones, & pretium, inde est, quod si antequam venderet, & sciret pretium, & cæteras circumstantias denunciauerit, iustè prælationem habens nolle emere declarauerit, quia id dixisse dicendum est ea intentione prælationem petendi facta venditione, non autem à principio emendi, & hoc modo nec tacitè renunciauit Iuri emendi ab initio, quod nunquam habuit, nec Iuri prælationem habendi, quod tunc non erat exercibile, vnde casus inter se sunt toto cœlo diuersi.

Secundo vero casu absque vllo dubio de-
16 claratio facta præiudicat, adeout amplius

decla-

declarans, nequeat ad prælationis ius admitti, vt plenè etiam habetur apud *Corbul. de cauſ. priuat. ob alien. irrequiſit. Dom. limit. 4. per tot. Carpan. d. cap. 427. num. 805.* vbi quod nec intra tempus poteſt admitti quidquid dixerit *Cald. de emphit. Extinct. cap. 14. num. 9. & 10. cum ſeqq.* vbi quod ante traditionem ſequtam ſemper poteſt fieri variatio, cuius dicta admittenda ſunt cum diſtinctione, vt ſupra.

## QVÆSTIO XXVI.

## An introducta lite ſuper prælatione emptor ſit idoneus Teſtis in cauſa, quæ agitur inter venditorem, & eum qui prælationem prætendit, & è contra.

*S V M M A R I V M.*

1 *Actio pro retractu competit contra emptorem.*

2 *Venditor non facit plenam probationem, quando teſtificat pro emptore in cauſa retractus.*

3 *Facit tamen ſemiplenam probationem.*

4 *Limita quando is, qui petit prælationem, eſt eius conſanguineus, vel coniunctus; nam tunc nullam, pro eo fidem facit.*

5 *Venditor teſtificans pro emptore in cauſa retractus pro excluſione fraudis ſemiplenè probat.*

6 *Contrarium alij defendunt putantes, quod Iudicis arbitrio relinquatur, quæ nam fides venditori, hoc caſu præſtari debeat.*

7 *Venditor nullam fidem facit pro emptore in cauſa retractus, ſi ipſe ſequuto retractu, teneatur aliquid emptori reſtituere.*

8 *Emptor non poteſt eſſe Teſtis pro venditore, vel pro excluſione fraudis, quando contra ipſum fuit intentata actio prælationis.*

9 *Creditor poteſt eſſe Teſtis pro ſuo debitore.*

10 *Limita quando eius depoſitio tenderet ad proprium commodum, & vtilitatem.*

11 *Venditor pro emptore Teſtis eſſe non poteſt, ſi aliquo modo actione euictionis inquietari poſſit.*

12 *Teſtis eſſe poteſt Ciuis pro Ciuitate, Ruſticus pro Villa, Collegialis pro Collegio, & is, qui eſt de Vniuerſitate pro eadem Vniuerſitate.*

13 *Limita quando aliquam commoditatem ex depoſitione poſſunt percipere.*

14 *Teſtis non poteſt eſſe Ciuis pro Vniuerſitate quando agitur de probatione circa paſcua publica.*

*Declara id procedere quando Ciues habent paſcua gratis, ſecus quando pro Paſcuis ſoluunt Communitati, quæ pretium reponit in area, vel quando Vniuerſitas vendit dicta paſcua.*

15 *Emptor ſi deponat contra venditorem in cauſa prælationis, vel retractus, plenam fidem non facit.*

16 *Limita quando emptori vtile eſſet, non amplius rem habere.*

SÆpe euenit quod prælatio petatur, & more ſolito negetur, & inde lis inter eam petentem, & venditorem, aut emptorem acerrimè introducatur. Vnde aliquando, iuxta caſuum contingentias probare aliquid oportet, & ad hoc probandum emptor à venditore, aut è contra inducitur, ideoque talis diſtinctio pro quæſtionis reſolutione ſeruanda eſt.

Aut enim res prætenditur retrahi vigore ſtatuti, aut conſuetudinis, & venditor pro emptore inducitur (quia actio iſta pro re-
1 tractu competit contra emptorem rem retractui obnoxiam detinentem, vt dictum eſt in *quæſt. 1. num. 7.* & propterea emptor ipſe in cauſa propria teſtificari nequit) & ſubdiſtinguendum eſt: Nam aut quæritur
2 vtrum venditor plenam faciat probationem, & concludendum eſt negatiuè *Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloſ. 14. num. 46. 50. & ſeqq. Parlador. quotid. diff. differentia 109. §. 6. num. 5.* quidquid dubitationis attulerit *Alex.* ab ipſis relatus.

Aut quæritur vtrum ſemiplenam faciat probationem contra emptorem fauore illius qui retractum petit, & iterum ſubdiſtinguendum eſt, ſi enim retractus per ſta-
3 tutum conceditur vicino, aut alicui qui non ſit coniunctus venditori, & dicendum eſt ſemiplenam facere probationem niſi emptoris Inimicus eueniret, aut aliud per emptorem probetur, quod eius fidem minuat vt tradit *Afflict. de Iur. prothomiſ. §. niſi quis num. 29. Tiraq. d. gloſ. 14. nu. 53.*

Si verò retractum petat conſanguineus, vel coniunctus venditoris, & tunc parum,
4 aut nihil venditoris fidei deferendum eſt ex his, quæ notat idem *Tiraq. dicta gloſ. 14. n. 51.* ipſius enim intereſt quod in ſuis conſanguineis, & familia bona illa conſeruentur ad *Text. in l. ſi in emptionem ff. de minor.* vnde nulla fides eſt ei adhibenda *l. nullus ff. de Teſtib. l. omnibus C. eodem.*

At ſi venditor fauore emptoris depone-
5 ret puta pro excluſione fraudis tunc non modicam veritatis coniecturam faceret, quia ſemiplenè probaret *Tiraq. dicta gloſ. 14. num. 54.* Et licet hoc caſu Iudicis arbitrio relinquendum eſſe ad effectum diſcernen-
6 di, quæ nam fides ipſi venditori præſtari debeat dixerint *Decius in cap. inſuper num. 42. in fine de Teſtib. Farinac. eodem tract. quæſt. 60. dilat. 11. num. 328. fol. mihi 144.* ex quo multum ſuſpecta videatur eius depoſitio ob affectionem, quam nobis natura ingenuit, vt contractus à nobis factus ſortiatur effectum vt refert *Tiraq. de retract. lignag. in præfat. n. 26. Farin. vbi ſupra num. 327.* tamen ſemper non mo-

modici putarem testificationem iuratam
7 ipsius venditoris, nisi appareat ex eius ex-
traiudicialibus protestationibus desiderium
ipsius, quod excludatur is qui prætendit
retractum, & nisi venditor sequuto retractu
ad aliquid reficiendum teneretur emptori
ob pactum in Instrumento appositum, tunc
enim si pro emptore testificetur, repellitur
*Rimin.Sen.conf.66.num.30.& 36.lib.1. Farinac.*
*de Test.dicta quæst.60.dilat.11. num.338. in fine*
*fol. mihi 144.*

Atque hæc omnia procedunt, etiam
quando prælatio posset competere post
translatam possessionem rei in emptorem.

Si autem prælatio prætenditur antequam
quis ad traditionem rei deuenerit, & tunc
intrat quæstio vtrum emptor Testis esse pos-
sit in causa illa, quæ inter venditorem, &
prælationem petentem vertit, & conclu-
8 dendum est nunquam admitti emptorem
ad Testimonium perhibendum, dum enim
ipse ex sua depositione potest comodum
reportare dicitur Testis in causa propria,
proindè non admittendus *dicta l.nullus ff. de*
*Test.dicta l.in omnibus C.eodem Rot. coram Gre-*
*gor.decis.42.nu.2. & in Farfen. Banorum 17.Iu-*
*lij 1675.§.neque ad probandum coram R P.D.Ca-*
*lecain*, & benè *ex glossa in dicta l. nullus* id de-
ducit *Cephal.conf.21.n.16.lib.1.*

Sic videmus quod licet creditor pro suo
9 debitore Testimonium ferre non prohibea-
tur *Iacob. Butrigar. & Angel. in l. non solum*
*§.quaritur ff. de Procurat. Alex.conf.177.num.7.*
*lib.7.* plenè *Farinac.dicta quæst.60.num.316. &*
*seqq. Rot.in Romana Domus ad Transtiberim 29.*
*Nouembris 1638. §.minus obstat coram Panziro-*
*lo*, vbi præsertim si deponat contra suum
debitorem, quia tunc eo magis eius depo-
sitio esset attendenda dum cautus multum
erit non deponere contra suum debitorem,
eius enim interest, quod ille sit diues.

Tamen quando eius depositio tendit ad
10 proprium comodum, & vtilitatem Testis
esse prohibetur *Mascard.de probat.concl.1363.*
*num.13. Farinac.de Test.dicta quæst.60.num.319.*
*& seq.*

Sic quoque venditor pro emptore regu-
lariter Testis esse non potest, quia dum ip-
11 se re euicta de euictione tenetur propter
interesse à Testimonio repellitur *Bartol. &*
*Alberic. in dicta l. nullus, & Bald. in dicta l. in*
*omnibus*. vbi etiam *Odofred.num.1.Bartol.n.4.*
*Salicet. post. num.2. Castrens.num.1.in fin. versic.*
*item ratione affectionis, Cephal. conf.65.num.11.*
*lib.1. Rimin.Sen. conf.66.num.31.& seqq. lib.1.*
*Mascard.de probat.concl.1363.n.11.*

Ita etiam licet Ciuis pro Ciuitate rusti-
cus pro Villa siue pago suo Collegiales pro
12 Collegio, & ij qui sunt de Vniuersitate pro
Vniuersitate Testes esse non prohibeantur,
quando verisimiliter ad eos vti singulos, nec
commodum, nec incommodum ex illa de-
positione spectare potest ad *Text.in cap.insu-*
*per de Testib. glos. in l. idonei vers. sed in causa*
*Vniuersitatis ff.de Testib. Salicet. in l. Parentes §.*
*num.4. C. de Testib. Schrader. de feudis par. 10.*
*sect.16.num.197.fol.mihi 180. Rot.coram Coccin.*
*decis.140.n.1.& seqq.* vbi idem quando agitur
de finibus probandis.

Contrarium tamen euenit quando ali-
13 quam commoditatem ex depositione pos-
sunt percipere *Roman.conf.508.circa fin. Alex.*
*conf.68. num.14. lib.2. Menoch. de Arbitr. lib.2.*
*cent.2 casu 106.nu.13.Scrader. vbi supra n.194.*
*vbi num. seq.* dicit, quod ipsorum fides, nec
suppletur per numerum.

Vnde est quod quando agitur de aliqua
14 probatione circa pascua, reijcitur ipsorum
depositio *Angel.in dicta l.in omnibus nu.2. vers.*
*aut respicit singulos, & Castrens. pariter num. 2.*
*vers.& per prædicta patet, Salicet. in dicta l.Pa-*
*rentes nu.4.C.de Testib.Couar.pract.quæst.cap.18.*
*num.4.Rot.coram Caualer.decis.140.nu.3. coram*
*Coccin. decis.140. num.4. & in recent.decis.347.*
*num.5. par.9.* Hoc tamen quando Ciues ha-
bent pascua gratis absque solutione, secus
verò quando pro pascuis soluunt Commu-
nitati, quæ pretium reponit in Arca, tunc
enim quia commodum est principaliter
Communitatis, & non Ciuium, ideo ipsi
Testes esse non prohibentur *Alex. d. conf.68.*
*num.14.& 15.lib.2.Capic.decis.152.num.4. Co-*
*bell.ad Bull.bon.regim.cap.50.nu.206.vers.licet*,
vbi idem si Communitas vendat huiusmo-
di pascua, & ait quod in concursu aliorum
isti Testes deberent succumbere, quia sunt
diminutæ fidei *Coccin. dicta decis.140. num.6.*
*& seqq. vbi num. 8.* dicit quod vt repellantur
Ciues non solum requiritur quod habeant
pascua gratis, sed etiam, quod alibi pascua
habere non possent.

Sciendum tamen est quod licet emptor
testificans pro venditore non probet, vt
supra dictum est, probat tamen contra ip-
sum venditorem, tunc enim eius depositio
præmaximè est attendenda, quia cautus
15 erit emptor non deponere contra vendi-
torem, & sic contra proprium commodum,
& si id faciat, signum est quod à conscien-
tiæ stimulo fuerit inductus, vt dixi supra
num.9. & in simili scilicet quod venditor
admittatur ad testificandum quando con-
tra emptorem deponit cum possit quis
etiam ad sui præiudicium in causa propria
testificari plenè probat *Cephalus conf.21.n.16.*
*& pluribus seqq.lib.1. Farinac.d.quæst.60.n.331.*
*& seq.*

Sed hoc ita demùm procedere putarem
nisi emptori vtilè esset non amplius emere,
16 & quod alius rem emptam haberet, quia
tunc cessarent omnes rationes iam adductæ,
& haberet locum *Text. in l.Testium fides ff. de*
*Testibus*, vbi tunc admittendam talium de-
positionem disponit *si neque lucri, neque ini-*
*micitiæ causa fiat*.

QVÆ:

# QVAESTIO XXVII.

## An teneatur emptor restituere fructus à die emptionis vsque ad diem quo consignat rem prælationem petenti, perceptos, & an è contra prælationem petens teneatur reficere melioramenta ab emptore facta, aliasque expensas, & interesse, si quod hoc medio tempore emptor passus est, & è contra.

*SVMMARIVM.*

1 *Fructus pendentes percepti ab emptore, restitui debent prælationem petenti, vel excomputandi sunt in pretio quod ipsi emptori restituitur.*

2 *Fructus percepti ab emptore restitui debent prælationem petenti à die litis contextatæ, scilicet ab eo tempore, quo quis declarauit velle præferri.*

3 *Immo si impediuit emptor ne lis contextaretur ab eo tempore fructus restitui debent.*

4 *Emptor dicitur esse in mora à die litis contextatæ, & petitæ prælationis.*

5 *Alij Crediderunt, quod emptor non teneatur ad restitutionem fructuum à die litis contextatæ, quando ignorauit, quod ille, qui litem contextauit poterat præferri, vel quando id dubium erat.*

6 *Alij melius tenuerũt, quod tunc teneatur emptor ad restitutionem fructuum, quando prælationẽ petens litem contextauit, & soluit pecuniam, vel illam deposuit emptore recusante.*

7 *Fructus sequuntur Dominum rei.*

8 *Fructus spectant ad emptorem, quotiescunque prælationem petens fecit depositum, tempore quo fructus erant maturi, vel de proximo colligendi.*

9 *Fructus inter emptorem, & prælationem petentem, diuiduntur pro rata temporis, quo emptor possedit ante sequutum depositum.*

10 *Amplia, quamuis emptor fructus non dum maturos ante factum depositum collegisset.*

11 *Annus ad effectum faciendi diuisionem fructuum pro rata temporis inter emptorem, & retrahentem, computandus est à die, quo cœpit locatio.*

12 *Fructus ciuiles, diuidendi sunt pro rata temporis inter emptorem, & prælationem petentem, quamuis eorum solutio sit destinata certo anni tempore.*

13 *Anni principium in fructibus naturalibus, computatur à die, quo fructus percipi solent, in industrialibus verò à die seminum.*

14 *Pensiones, quæ debentur ex re, quæ producit fructus naturales, industriales, vel ciuiles diuiduntur pro ea rata, pro qua fructus ipsi, quorum causa pensio præstatur, diuiderentur.*

15 *Biennium, triennium, aut quinquennium, in quo semel percipiuntur fructus, computatur pro vnico anno, & annus incipit à principio ipsius biennij, aut quinquennij.*

16 Tiraq. de retract. conuent. gloss. 4. num. 9. & seqq. *declaratur.*

17 *Melioramenta vtilia tantum, etiam facta ab emptore ante quam quis petierit prælationem, refici non debent, nisi etiam sint necessaria, contrarium defenditur num. 19. & seqq.*

18 *Melioramenta vtilia tantum, facta intra tempus datum ad prælationem petendam, censentur facta mala fide, etiam nulla præcedente instantia.*

*Lex interpellat continuo emptorem ad relaxandam rem prælationem petenti.*

21 *Melioramenta facta ab emptore, si sint magna, & onerosa, vt ferè æquiualeant valori rei, non tenetur reficere prælationem petens, vtpotè facta in fraudem, & ad eum deterrendum ab emptione.*

22 *Melioramenta facta post motum Iudicium prælationis, aut postquam prælationem petens denunciauit emptori, ne illa faceret, si non possunt tolli, & abradi sine detrimento prioris status res nullo modo reficienda sunt.*

23 *Si autem tolli, aut abradi possunt, poterit emptor ea tollere, si consistant in reficiendo, nisi prælationem petens vellet dare æstimationem.*

24 *Si verò melioramenta consistant in faciendo, tunc tolli non possunt, quia censentur facta animo donandi.*

*Contrarium num. 25. & seqq.*

26 *Colonus, qui extra legem locationis rem meliorat, melioramenta repetit.*

27 *Melioramentum de nouo additum rei alienæ, quam quis alienam esse sciebat, si possit facilè separari, non dicitur factum animo donandi, sed potiùs separandi.*

28 *Melioramenta facta ab emptore, qui non denunciauit emptionem illis, ad quos sciebat spectare prælationem, repeti non possunt.*

*Declara id procedere quando verè constat de scientia, quod existerent illi ad quos spectabat prælatio, & quod debebat fieri denunciatio.*

29 *Melioramenta necessaria facta ab emptore, tenetur reficere prælationem petens.*

30 *Quamuis sint facta intra terminum datum ad prælationem petendam.*

31 *Et quamuis sint necessaria tantùm, licèt non sint simul vtilia.*

32 *Amplia quamuis prælationem petens verisimiliter, illa non esset facturus, vel minori pretio fecisset, nisi tamen emptor excesserit moderatas, & solitas impensas.*

33 *Melioramenta necessaria, vel vtilia, sunt reficienda emptori à prælationem petente quamuis*

*uis interim , sine vlla culpa emptoris perierint.*

34 *Declara id procedere in melioramentis necessarijs, non autem in vtilibus.*

35 *Et dummodò melioramenta necessaria non sint facta vltra necessitatem, vel necessitas non fuerit causata à meliorante, vel peremptio non euenerit tempore moræ emptoris.*

36 *Melioramenta, quæ de Iure reficienda sunt emptori, possunt repeti, etiam postquam emptor relaxauit rem, de melioramentis non excipient.*

37 *Melioramenta, quæ respiciunt perpetuam rei vtilitatem, non compensantur cum fructibus ex re perceptis, illa verò quæ pertinent ad fructuum collectionem, cum ipsis fructibus perceptis compensantur.*

38 *Et quid, quando fit diuisio fructuum inter emptorem, & prælationem petentem.*

39 *In melioramentorum refectione, semper id, quod minùs est reficitur.*

40 *Melioramenta ab emptore facta, compensantur cum deteriorationibus sequutis eius culpa.*

41 *Fructus recompensatiui, quos soluit, aut soluere debebat emptor venditori ob pretium non solutum, restitui debent à prælationem petente emptori, aut venditori.*

42 *Interesse pretij, quod otiosum retinuit emptor à die quo emit, vsque ad diem, quo rem restituit, refundi debet à prælationem petente.*

43 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

44 *Amplia quamuis emptor pretium, quod soluit accepisset ad Cambium, vel ad Censum, nam adhuc interusuria soluta ab emptore non tenetur restituere prælationem petens.*

45 *Vsura pretij interim otiosè retenti ab emptore, solui debent à prælationem petente, quando emptor fructus pro rata temporis non assequeretur.*

46 *Deterioratio, & damnum sequtum in re empta ex culpa, vel negligentia emptoris, debet refici ab eodem prælationem petenti, secus si damnum sine culpa emptoris, contingat.*

*Immò si deterioratio sequatur post moram emptoris in re relaxanda, debet refici ab eodem, siue fuerit sequutum sua culpa, siue non.*

47 *Interesse Arborum incisarum, quæ fuerunt cæsa ab emptore, cum non essent caduæ refici debet ab eodem prælationem petenti.*

48 *Deterioratio non dicitur facta, quando fuit mutata forma rei, eam meliorando.*

49 *Mola molendini subiecti retractui, quamuis emptori sit data bona, & recens, satis est quod restituatur eo modo, quo reperitur de tempore restitutionis, quamuis sit attrita, de quo tamen vide num. 50.*

HÆc quæstio indiget accurata distinctione casuum, cum variæ sint DD. sententiæ circa primum caput quæstionis; Primus itaque casus sit, si agatur de fructibus tempore factæ venditionis pendentibus, & tunc quia indubitatum est, apud omnes quod tales fructus tunc temporis pendentes dicantur pars fundi, augeantque illius extimationem, ideò si fuerint omnes percepti, aut eorum pars medio tempore, quo alius fuit admissus ad prælationem petendam, illi aut eorumdem æstimatio debet restitui ab emptore prælationem pe-
1 tenti, vel excomputandi sunt in pretio, quod ipsi emptori restitui debet, vt probat *Anton. Gomez ad leg. 70. Taur. num. 29. Guttier. pract. lib. 2. quæst. 158. per tot. Molin. de contract. tract. 2. disput. 371. §. dubium deindè est versic. contrarium nempè, & seqq. fol. mihi 527. & seqq.* vbi singulis contrarijs respondet *Rendell. de iur. protbomis. §. in primis verb. legitimis vsuris n. 12. fol. mihi 171. Barbos. in l. diuortio num. 81. versic. vndè pretium ff solut. matrim. Franch. dec. 390. per tot. de Luc. ad eumdem numer. 1. & 2. Cald. de emphyt. extinct. lib. 4. cap. 14. num. 31. Barbat. de diuis. fruct. par. 2. cap. 6. num. 11.* & alij plures quos adduxi in *qu. 22 n. 44. & seqq.*

Secundus casus sit de fructibus, qui tempore emptionis non erant pendentes, sed postea superuenerunt, & hoc casu varia fuit DD. sententia; Putarunt etenim aliqui, quod fructus restitui debeant prælatio-
2 nem petenti à die litis contextatæ, quo scilicet quis iudicialiter institerit pro prælatione, & declarauerit velle præferri, iuxta opinionem *Alberic. in 1. part. statut. quæst. 97.* quem sequitur *Igneus in l. dudum num. 49. C. de contrahen. empt. Guidopap. decis. 257. Couar. var. lib. 1. cap. 15. num. 8. Tiraquell. de retract. lignag. §. 15. gloss. 2. num. 4. & seqq.* vbi id exten-
3 dit ad casum in quo emptor impediuit, ne lis contextaretur *Carpan. ad statut. Mediolan. cap. 417. par. 1. num. 718. & 723. & seqq.* vbi allegat *Ferron. Cassan. & Boer.* pariter eiusdem opinionis *Mastrill. decis. 148. num. 1. & seqq. & num. 11. & num. 36.* vbi ita iudicatum testatur, quem sequitur *Donadei de renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 49. & seqq. Fontanell. decis. Cathalan. 74. num. 10. & seqq. & per tot. Rendell dicto §. in primis verb. legitimis vsuris num. 8. cum seqq. vbi num. 10.* ait quod si vna vice perempta sit instantia, fructus debeantur à die à quo alia noua instantia inchoata fuit, & ratio videtur esse manifesta, quia à tempore li-
4 tis contestatæ, & petitæ prælationis emptor constitutus dicitur in mala fide *Boer. quæst. 47. num. 2. Marott. disc. 30. num. 36.* & proindè fructus suos facere non potest tanquam malæ fidei possessor, & hanc opinionem tenuit etiam *Rot. Bononien. apud Benintend. decis. 37. num. 15. versic. nisi in contrarium*, vbi quod emptor rei emphyteuticæ irrequisito directo Domino faciat fructus suos tantum vsque ad diem quo Dominus protestatus est, de irritatione contractus.

Plerique autem altius rem reassumentes putarunt, quod si prælationem petens prætendat fructus à die contextatæ litis ab emptore perceptos non possit, si emptor excuse-

cusetur à mala fide ex iusta ignorantia, quam habuit, quia credidit retrahentem
5 non esse consanguineum, aut non habere qualitatem, quæ requirebatur pro prælatione obtinenda, cum eo casu solùm teneatur ad fructus perceptos à die probatæ illius qualitatis, & non antea; Si verò petat fructus non in ratione fructuum, sed in ratione interesse, quo retrahens priuatus est, & tunc crediderunt emptorem teneri ad illos a tempore oblati pretij, tamquam in mora constitutus, & quia iniuste priuauit retrahentem re, & fructibus, vt videre est apud *Gutier. dicto lib. 2. dicta quæst. 158. Molin. dicta disput. 371. §. ad tertium argumentum litt. E. fol. mihi 528.*

Alij verò putarunt, quod emptor teneatur tantum illos restituere fructus, quos percepit post moram, moram autem inducentes, non in simplici casu, quo fuit lis contextata, sed in casu quo vltra contextationem litis prælationem petens offerat pecu-
6 niam, illamque in effectu soluat, vel si emptor recuset illam deponat, aut deponat, id quod est certum, & pro reliquo, quod ignorat soluere promittat, & fideiussores det, vt diximus *in quæst. 23. num. 8. & seqq.* & hanc opinionem per *Text. in l. 2. vbi Gloss. in verb. soblatum, & ibi DD. C. de pact. inter emptor. & vendit.* tenuerunt *Tiraquell. de retract. lignag. §. 15. gloss. 2. num. 15. & de retract. conuent. §. 5. gloss. 4. num. 5. & seqq.* & melius *gloss. 2. num. 4. Ferron. & Boer. apud Carpan. dicto cap. 417 num. 719. & seqq. Conar. dicto cap. 15. num. 8. antè versic. tertio ab eodem Cuman. Lup. de vsur. comment. 2. §. 4. num. 107. versic. sed quantum ad lucrandos fructus Gratian. discept. 786. numer. 5. Vrsell. conclus. 62. num. 46. versic. vndè erit, Barbat. de diuis. fruct. par. 2. cap. 6. numer. 47. & seq. Cornazan. decis. 19. num. 12. Milan. decis. Sicul. 4. num. 102. Rot Bononien. diuers. decis. 43. num. 61. Sanfelic. decis. 108. num. 6. & 25. vsque ad fin. Ronit. decis. 24. num. 6. & 33. Mastrill. dicta dec. 148. num. 12. & seqq. Fontanell. decis. Cathalan. 73. numer. 11. & pluribus seqq. Rot. coram Gulielm. Dunoz. decis. 215. nu. 1. & seqq. & per tot. & dec. 390. apud Cenc. de Cens.*, & latè *Cenc. ipse quæst. 66. num. 17. & seqq.*

Et ratio est manifesta, cum enim fructus
7 percepti ab emptore vero Domino rei iure dominij ipsum sequantur *l. Herennius ff. de vsufruct.* nec mala fides possit in ipso considerari, antequam constitutus sit in mora; Cumque mora non contrahatur per simplicem petitionem, & verbalem oblationem nisi sequuto deposito, ex quo illo non sequuto post factam oblationem, & recusatam ab emptore pecuniam potiùs dicatur esse in mora prælationem prætendens, qui si vult acquirere fructus tenetur se expoliare pretio, ne alias contra omnia iuris principia fruatur re, & pretio, merito percipiente emptore fructus in bona fide, & existente in mora, non ipso emptore, sed retrahente, fructus medio tempore percepti sequi debent Dominum, & hæc est verior opinio.

Immò si de tempore, quo fuit factum depositum fructus aut maturi erant, aut de proximo colligendi non spectant vllo mo-
8 do ad retrahentem, sed ad emptorem, quamuis retrahens offerat omnes expensas reficere, & hoc, vt refrænetur malitia retrahentium, qui alias data opera differrent, & expectarent semper maturitatem fructuum, vt probat motus auctoritate *Cuman. Socein. & Iasonis, Ioannes Sayson ad consuet. Turon. tit de retract. toto artic. 12. Rendell. dicto §. in primis verbo legitimis vsuris n. 11. Barbat. dicta par. 2. cap. 6. num. 8. vers. fructus itaque omnes.*

Tertius casus est, si quæratur quomodo fiat diuisio fructuum inter emptorem, & prælationem petentem, & dicendum est, quod fiat diuisio pro rata temporis, quo
9 emptor possedit ante sequutum depositum, vt notat *Tiraquell. dicto §. 15. gloss. 2. num. 20. & seqq. & de retract. conuent. §. 5. gloss. 4. num. 5. & seqq. vbi num. 15.* id extendit quamuis emptor fructus nondum maturos antè factum depositum collegisset, & adhuc putat diuisionem fieri pro rata temporis inspecto tem-
10 pore, quo fructus esse debebant maturi, sequitur *Carpan. dicto cap. 417. num. 731. & 741. & seqq.* vbi assignat aliquas limitationes *Cald de emphyt. extinct. lib. 4. cap. 14. num. 32. Conar dicto cap. 15. num. 9. Peregrin. de fideicommissis artic. 49. num. 98.* vbi ita pluries practicatum testatur *Barbat. dicto cap. 6. num. 1. in fin. §. hoc posito & seqq. Cost. de ration. rata quæst. 114. num. 8.*

Sed quomodo computandus sit annus ad istam diuisionem faciendam multi multa dicunt, ideò breuiter aliqui casus distin-
11 guendi sunt. Primus est, quando bona sunt locata, & tunc à die quo cæpit locatio annus computandus est *Cost d. quæst. 114. num. 4. versic. primus est*, adeòut si res locata sit ad quinquennium cum hoc quod pensio soluatur vltimo anno, adhuc tamen fructus siue rata pensionis pro rata temporis, quo emptor fuit in possessione ad ipsum spectare debeat ex prædictis quidquid *Carpan. dicto cap. 417. num. 739.* dubitare videatur se referens *ad Tiraquell.* qui numquam de hoc disseruit in loco ab ipso relato; Se-
12 cundus casus est, in fructibus ciuilibus, qui dietim percipiuntur, & isti quamuis eorum solutio sit destinata certo anni tempore, quod nondum venerit, adhuc tamen pro rata temporis etiam diuidendi sunt, vt notat *Honded. cons. 85. numer. 8. & 20. lib. 2. Gabr. cons. 191. num. 5. lib. 2. Spad. cons. 34. num. 3. & 33 num. 2. lib. 3. Reuerendiss. Antonell. de tempor. legal. lib. 1. cap. 47. num. 1. & seqq. Franch. decis. 69. per tot. Cost. dicta quæst. 114. num. 6. & 7. Rot. coram Duran. decis. 20. num. 3. & seq. & in recent. decis. 168. numer. 3. par. 2.* Tertius casus est,

quando fructus sunt naturales, qui singulo
13 quoque anno percipiuntur, & tunc anni
principium computatur, ex eo tempore,
quo percipi solent, si verò industriales sint
computabitur anni principium à die semi-
num, vt notat *Peregrin. dicto artic. 49. num. 98. Barbat. dicto cap. 6. num. 12. Cost. dicta quæst. 14. num. 4. vbi num. 7.* id extendit, ad pensiones,
quæ debentur ex re, quæ producere solet
14 fructus naturales, vel industriales, quæ di-
uiduntur etiam pro ea rata pro qua fructus
ipsi quorum causa pensio præstatur diuide-
rentur, quibus iungi potest *Caualer. decis. 104. num. 4. & 5.* Quartus casus est, quan-
do fructus non percipiuntur singulis annis,
sed singulis biennijs, triennijs, aut quin-
15 quennijs, vt sunt oliuæ, arbores cæduæ,
& similia, & tunc totum biennium siue
quinquennium computabitur pro vno an-
no, & diuisio isto casu facienda est, habita
ratione initij ipsius biennij, aut quinquen-
nij, & temporis quo quis rem emit vsque
ad tempus depositi facti, vndè si emptor vl-
timis annis emit, & vltimo anno quo silua
cædi debet, prælationem petens pretium
deponat, vel soluat, & rem habeat, in di-
uisione non habetur consideratio illius an-
ni solius, sed totius quinquennij, quod ha-
betur pro vnico anno, vt in specie notat
*Tiraquell de retract. conuent. dicto §. 5. gloss. 4. numer. 31. Carpan. dicto cap. 417. num. 746. Barbat. dicto cap. 6. num 13. & par. 2. cap. 3. nu. 15. & seq. Serader. de feud. 2. par. 9. sect. 3. num. 71. fol. mihi 455. Card. de Luca de alienat disc. 1. numer. 34. & 37.*

Ex quibus ad tollenda æquiuoca declara-
16 re oportet opinionem, quam affert *Tiraquell. de retract. conuent. dicta gloss. 4. numer. 9. & seqq.* quem sequitur *Carpan. dicto cap. 417. numer. 740.* Ille enim ibidem dicit, quod si em-
ptor emit fundum cum fructibus pendenti-
bus, quos breui collegit, adhuc tamen si
postea per sex menses possedit, & postea
fundus retractus fuit debeat habere ratam
fructuum sequentis anni pro rata temporis
quo possedit, nec possit eidem opponi,
quod non fuit Dominus; nisi sex mensi-
bus, & proindè æquum non videatur, quod
ipse percipiat fructus vnius anni cum dimi-
dio, hæc etenim quæstio indigeret accura-
ta reflexione si præsuppositum esset verum,
cum autem illud sit indubitatè falsum, dum
emptor fructus illos pendentes non fecit
suos, sed restituere omninò tenetur retra-
henti tamquam partem fundi, vt supra di-
ximus meritò cessat quælibet difficultas, &
dubitandum non est, quod pro illis sex men-
sibus quibus possedit, diuisio pro rata tem-
poris facienda sit.

Quoad aliud caput quæstionis quod re-
spicit refectionem melioramentorum, quia
materia est plurimum inter DD. agitata di-
stinctione pariter quæstio dissoluenda est;
Aut enim melioramenta sunt vtilia tantum
& tunc aut sunt facta antequam quis inste-
17 terit pro prælatione, & quæstio non transit
sine controuersia, nam quod nullo modo
melioramenta vtilia tantum nisi etiam ne-
cessaria sint refici debeant probauit *Igneus in l. dudum num. 70. & seqq. C. de contrahen. empt. Gerard. Bagoil. in sua disput. de retract. col. 3. post med. Tiraq. de retract. conuent. §. 7. gloss. 1. nu. 3. Carpan. dicto cap. 417. num. 691. Gratian. discept. 957. num. 34. Berlich. conclus. iur. par. 2. tit. de retract. concl. 41. nu. 41. Ioannes Sayffon. ad consuet. Turron. tit. de retract. art. 14. vers. sed pulcrum est videre Sanfelic. d. decis. 108. num. 9. & nu. 30. Harprect. in § fin. num. 275. Instit. de empt. & vendit.* & mouentur ex pluribus rationibus,
primo quia lex quæ admittit quem ad re-
trahendum, tantum pretium, quod emptor
exposuit, restitui exposcit, vndè si tenere-
tur prælationem petens vltrà pretium ex-
pensas quoque soluere, maius pretium eò
quod emptor dedit soluere cogeretur; se-
cundo quia ità daretur ansa fraudandi con-
sanguineum, dum posset emptor tot expen-
sas vtiles facere, quæ redderent difficilio-
rem, immò ferè impossibilem retractum;
tertio quia ista melioramenta fuerunt facta
intra tempus datum à lege ad retrahendum,
vndè emptor pendente hoc tempore debe-
18 bat se abstinere à similibus melioramẽtis, &
prospicere, quod poterat res retrahi, quod-
que tenebatur rem relaxare, prout continuò
lex eum interpellabat, vt probat *Tiraq. dicta glos. 1. num. 3. antè med. Papon. dicto §. 481. Boer. decis. 47. num. 6. vers. quin imò etiam videtur, & seq. Berlich. dicta concl. 41. num. 45. Gratian. dicto cap. 957. num. 30. & seqq. Rot. coram Millin. decis. 220. num. 5. & 6.*

Contrariam autem opinionem tenuit *Al-*
19 *berie. in prima parte statut. quæst. 96. vers. sed quid si emptor,* quem si benè legatur *Tiraq. d. gloss. 1. num. 3. vsque ad fin.* sequi videtur *Carpan. d. cap. 417. num. 693. Iacob. Nouell. de iur. protomis. §. 3. num. 4. Gaill. pract. lib. 2. obseru. 19. num. 9. in fin.* vbi quod tenetur ad vtiles, sed non ad
delicatas *Rendell. de iur. protomis. d. §. in primis verb. expensis necessarijs num. 6. vers. ego dico fol. mihi 173. Niger. de except. cap. 8. §. 13. num. 5. fol. mihi 167. Cenc. de cens. dicta quæst. 66. num. 32. & seqq. Rot. decis. 356. num. 1. & seqq. part. 2. recent.*
& ratio est euidens, cum enim emptor sit
Dominus, & in bona fide persistat meritò
omnia melioramenta vtilia tamquam facta
bona fide ipsi reficienda sunt, vt probat
*Text. in l. si quis domum §. idem quærit vers. quid tamen ff. locat.* nec permittendum est quod
retrahens locupletetur cum aliena iactura.

Non obstantibus rationibus à contrarijs
DD. adductis quoniam prima ratio potius
retorquetur, nam cum melioramenta etiam
vtilia faciant rem melioratam prætiosiorẽ,
20 & melioramenta ipsa facta bona fide sint
pars pretij, meritò vna cum pretio ab emp-
tore exbursato hanc quoque partem refun-
dere tenetur prælationem petens, qui sibi
im-

imputare tenetur, si passus est rem meliorari neque denunciauit emptori, vt desisteret prout poterat, & debebat facere, vt latius respondet *Cent. dicta quæst.66. num.99.ad 101.*

Secunda ratio tunc concludit, quando emptor in fraudem magnas & onerosas impensas fecisset, & modum in sumptibus excessisset, adeout sint tàm magnæ expensæ,
21 vt ferè æquivaleant valori rei, & verisimile sit quod prælationem prætendens cogatur rem relinquere propter earum magnitudinem, quia tunc indubitatū est apud omnes, quod non teneatur talia melioramenta refundere iuxtà Text. *apertum in l. vtilium ff. de impens. in re dotal. fact.* & declarat *Tiraq. dicta gloss.1. num.5. Carpan. dicto cap.417. num.702. Boer. d. decis.47. num.10. vsque ad fin. Harprect. in d. §. fin. num.276. & 277. Instit. de empt. & vendit. Berlicb. dicta concl.41. num.45. Niger. de except. dicto § 13. num.12. Garz. de expens. cap.7. num.8. & 9. Magon. decis Florent.9. num.6. & decis. Lucens.39. num.27. & seqq. Gratian. in addit. ad decis. Marcb.225. num.13. & d. disc.957. nu. 37. Cenc. dicta quæst.66. num.93. & seq.* vbi quod ad Iudicis arbitrium pertinet declarare quænā expensæ dicantur excessiuæ, & onerosæ.

Tertia tandem ratio meo iudicio plus cæteris stringit quia si emptor iam denunciaverat ijs, ad quos spectabat prælatio, & debebat expectare breui tempore, nempè per spatium duorum mensium, vt pluries *in tractat.* dictum est, quomodo affirmari poterit, quod sciens posse illum, cui denunciauit, prælationem hoc medio tempore habere, & rem obtinere, potuerit absque necessitate voluntariè melioramenta vtilia facere, & ità magis onerare prælationem petentem, qui vtique non illa, sed alia fortasse, & diuersa melioramenta fecisset, vel non impendisset.

Verum licet hęc ratio admodum stringat, adhuc tamen de rigore iuris non satisfacit, quia quamuis emptor denunciauerit, & sciuisset proindè rem potuisse rettahi, tamen non exindè potest dici constitutus in mala fide, cum enim quò vsque prælationem prætendens non comparuit, nec institit pro prælatione, potuerit emptor credere, quod res ipsi remansura esset, quodque prælationem prætendens nollet rem emere, sequitur, quod solus timor, quod potuisset rem obtinere ille, in cuius mero arbitrio repositum erat emere, vel non emere, non sit sufficiens ad eumdem emptorem constituendum in mala fide, & proindè melioramenta ab ipso tamquam verò Domino bona fide tunc facta veniunt reficienda, nec *decis. Millin.* 220. huic rationi contrariæ adhærere voluit, sed irresolutam quæstionem reliquit vt etiam notat *Cenc. d.qu.66.n.81.*

Aut melioramenta fuerunt facta post motum iudicium super retractu, aut post
22 quam prælationem prætendens denunciauit emptori, nec vllas expensas, aut melioramenta faceret; & eo casu si talia melioramenta tolli, & abradi non possint absque læsione, & detrimento prioris status rei melioratæ, nullo modo reficienda sunt, vt notat *Alber. in l. intra vtile 39. §. vltimo num.4. ff. de minor. Tiraq. dicta gloss.1. num.3. Boer d. decis.47. num.1. & seqq & nu.4 vsque ad fin. Niger. dicto §.13. num.10. Gaill. dicta obseru.19. nu.10. Cenc. dicta quæst.66. num.85. ad 97. Rendell. dicto verb. expensis necessarys num.7. Magon. dicta decis. Lucen.33. ferè per tot. Berlicb. dicta concl.41. nu.44. Koppen decis.42. n.26. Capic. Galeot. contron.46. num.27. vers secundo quia tom.2.* si autem tolli possint absque læsione prioris status rei me-
23 lioratæ, & tunc aut melioramenta consistunt in reficiendo, & licebit emptori ea tollere, & abradere nisi prælationem petens velit ipsi dare quantum res abrasa valeret iuxta *text. in l. in fundo §. censuimus ff. de rei vindic. Valasc. consult.83. num. 10. lib.1. Cenc. dicta quæst.66. num.91. & seqq.* si verò consistant in faciendo de nouo, & illa non reficiuntur,
24 nec abradi possunt, quia tamquam facta scienter in re aliena præsumuntur facta animo donandi ad *Text. in l. fin. §. fin. vbi gloss. C. commun de legat. Cagnol. in l.1. num.70. C. de sentent. pro eo & c. Magon. decis. Lucen.83. num.21. et seqq. Cenc. dicta quæst.66. num.90.* quibus tamen minimè assentiendum censerem in hoc casu, quoniam tunc demum talis animus donandi præsumitur à lege, & DD. quando quis emit cum mala fide absoluta, idest cum
25 ea intentione, & animo, vt ibi acquirat in diminutionem rei alienæ, & quando non potest subesse alia præsumptio præterquam quod cum animo donandi vt explicit *Corn. in dicta l. fin. § fin C. commun de legat. Roland. cons. fil.28 lib.1. Rum. consf.165. lib.4.* qui exemplum dant coloni, qui quamuis sciat rem esse lo-
26 catori restituendam, tamen si extra legem locationis melioret, illa repetit iuxta *Text. apertū in l. coloni 61. ff. locat* & aliud exēptum ementis scienter rem fideicommissi pendente conditione, qui si ædificet medio tempore in re empta, adueniente conditione, & sic resoluta emptione ratione dominij reuocabilis non dicitur ædificasse animo donandi, sed repetendi, vt disponitur in *d.l. fin. §. fin autem*; Fortius itaque in hoc casu, in quo emptor, qui interim verus Dominus est licet reuocabilis, cuius dominium non resoluitur per simplicem litem, & instantiam, sed per veram, & effectiuam sententiam Iudicis, non debet dici de nouo ædificasse animo donandi, sed potius animo repetendi, & melioratum tollendi sequuta reuocatione sui dominij, nec in pænam malæ fidei negabitur talis abrasio, dum mala fides non est absoluta.

Præterea quotiescumque res aliqua de nouo additur etiam accessoriè rei alienæ, quam quis alienam esse sciebat, tunc si res
27 addita possit sine læsione prioris status rei separari, nunquam dicitur addita ea intentione

tione donandi, nisi id expressum speciali-
ter sit, sed potius præsumitur addita ea in-
tentione, & siue rem abradendi, & tollen-
di, vt ex *Molinæo*, *Tiraq. Gregor. Lopez*, &
alijs probat *Molin. de primog. lib. 1. cap. 26. nu. 3.*
*vers. quod ne dum procedit. & seqq.* vbi singulis
contrarijs respondet.

Aut tandem melioramenta fuerunt facta
ab eo, qui emit, sed non denunciauit em-
ptionem illis ad quos spectabat prælatio,
28 quos adesse non ignorabat, & eo casu quia
is est in expressa mala fide, dum emere cu-
rauit rem non adimplendo ea, quæ lex præ-
cipit, & animo eludendi prælationis ius ha-
bentem, vndè etiam arguitur doli, & frau-
dis præsumptio, ideò melioramenta nullo
modo repetere potest, vt notat *Gratian. dicto*
*cap. 957. num. 39. vers. maximè quia, & seq Cor-*
*naz. decis. Lucen. 99. num. 9. & 16. Capic. Galeot.*
*d. contr. 46. num. 26. & seq.* quorum opinio tan-
tum admittenda est quando verè constat de
scientia, quod existerent illi ad quos specta-
bat prælatio, & de scientia necessitatis fa-
ciendi denunciationem, alias enim si ali-
quo iusto errore etiam iuris ductus emptor
non denunciauerit, meliotamenta vtilia
nonperdidit, sed ipsi reficienda sunt iuxta
eleganter tradita per *Castren. cons. 247. num. 7.*
*post princ. lib. 1.* à quo non audet recedere,
*Magon. dicta decis. Lucen. 33. num. 30. vers. allega-*
*batur, & seqq.*

Si autem melioramenta fuerint necessa-
ria, & tunc illa omni casu repetere potest
emptor saltem per viam retentionis eius-
29 dem fundi meliorati, donec sibi meliora-
mentorum expensæ reficiantur, vt notat
*Tiraq. de retract. lignag. §. 15. gloss. 1. num. 25. & de*
*retract. conuent. §. 7. gloss. 1. num. 3. Bard. de iur. pro-*
*thomis. quæst. 20. fol. mihi* 165. *Pirr. ad consuet. Au-*
*relian. de retract. toto* cap. 15. *Rendell. in dicto §. in*
*primis verb. expensis necessarijs num. 1.* vbi quod
30 hæc melioramenta refici debent non solum
emptori, sed etiam venditori si ea fecit post
venditionem, *Berlich. dicta concl. 41. num. 41.*
*Boer. dicta decis. 47. num. 3. & num. 8.* vbi quam-
uis fiant intra terminum datum ad præla-
tionem petendam, *Niger. dicto §. 13. num. 5.*
*Cenc. dicta quæst. 66. num. 82. & seq. num. 85.* vbi
quod hæc tenetur reficere prælationem pe-
tens quamuis sint facta pendente lite, *& nu.*
*96. & seqq.* vbi quod tenetur illa reficere em-
ptor non autem venditor, quidquid dicant
*Igneus in l. dudum num. 70. & seqq. C. de contra-*
*hen. empt. Papon. de retract. dicto §. 481. Carpan.*
*dicto cap. 417. num. 691. Gratian. dicto cap. 957.*
*num. 34.* qui concludunt non sufficere quod
melioramenta sint necessaria, sed copulati-
uè requiri quod sint necessaria, & vtilia,
31 quando enim melioramenta sunt talia, sine
quibus res, vel fuisset petitura, vel deterior
omninò futura, tunc quia necessitas ipsa
impendendi habet annexam vtilitatem, si
non inspecto præsenti rerum statu, saltem
considerato futuro euentu deteriorationis,
quæ omninò sequi debebat iuxta *text. in L. 1.*
*ff. de impens. in reb. dotal. fact. in l. diuortio §. im-*
*pendia ff. solut. matrim. & in cap. pastoralis, vbi*
*gloss. & DD. de decim.* talis necessitas sufficit
absque alia probatione quod impensa fuerit
vtilis.

Quibus præhabitis quærendum est primo
an talia melioramenta refici debeant, quan-
do is qui præfertur verisimiliter non erat
illa facturus, vel minori prætio fecisset, &
quamuis *Berlich. dicta concl. 41. num. 41.* plu-
ribus DD. Germanis allegatis credat quod
siue impensæ sint vtiles, siue necessariæ te-
neatur tantum prælationem petens illas re-
ficere, quas verisimiliter fecisset, tamen
32 verior opinio est, quod teneatur omnes
reficere, etiamsi ipse eas non fecisset, vel
minus impensurus fuisset, dummodò em-
ptor non excesserit moderatas, & solitas
impensas, vel adeò graues non fecerit vt
impediat quem posse præferri iuxta *Text.*
*apertum in l. si quis alieni 27. §. impendia ff. man-*
*dat.* quem singularem esse dicit *Tiraq. de re-*
*tract. conuent. dicto §. 7. gloss. 1. num. 17. Car-*
*pan. dicto cap. 417. num. 698. Niger. de except.*
*d. cap. 8. §. 13. num. 7.*

Quærendum secundo an teneatur emptor
tales expensas reficere, si postquam illas fe-
cit, hoc medio tempore casu perierint, &
quidem si culpa sua, puta quia aut ab initio
sine debita diligentia aliquid fecisset, aut vi-
dens melioramentum iam factum perire,
quod poterat pauca cum impensa resarciri
33 passus fuerit illud destrui, tunc repetere
non potest, si verò melioramenta sine vlla
prorsus culpa sua perierint, & tunc poterit
ea repetere siue sint necessaria, siue vtilia,
per *Text. in l. sed an vltro 10. §. his autem ff. de*
*negot. gest. & in l. si necessarias 8. ff de pignorat.*
*act. Castr. cons. 425. num. 1. lib. 1. Tiraq. dicto*
*§. 7. gloss. 1. num. 10. Carpan. dicto cap. 417.*
*num. 701. Niger. dicto cap. 8. num. 19. & §. 12.*
*num. 18.*

Alij autem, & melius distinguunt inter
melioramenta vtilia, & melioramenta ne-
cessaria credentes, quod ille tantum conse-
34 qui possit melioramenta vtilia etiam per-
empta qui alienum, & non proprium ne-
gocium gessit, & qui nullum dominij ge-
nus habet vt est casus legum prædictarum,
secus verò is, qui habet aliquod genus do-
minij etiam reuocabilis, qui certè melio-
ramenta tantum necessaria, vel necessaria,
& vtilia simul, non autem vtilia tantum
repetere potest, quatenus perierint etiam
sine eius culpa, & ratio differentiæ est ma-
nifesta, nam is qui alienum negocium ge-
rit sufficit quod ab initio vtiliter negocium
gesserit, nec curamus an postea negocium
quod fuerit vtiliter gestum casu inutile eue-
niat iuxta *text. in dicta l. sed an vltrò §. primo,*
is verò, qui in re sua, quam bona fide pos-
sidebat melioramenta fecit, meliorando
non habuit intentionem aliquem sibi obli-
gan-

gandi, ſed proprium negocium gerendi, meritò itaque vtilia melioramenta non alieno, ſed proprio periculo pereunt iuxta *text. in l. domos verſ. extantibus ff. de legat.* 1. vbi ſingulariter *Caſtren. in fin. Gomeſ. ad leg 46. Taur. num.* 2. *Molin. de contract. diſp.* 463. *n.* 13. *in princ. Niger. de except. dicto cap.* 8. §. 35 *à num.* 11. *ad fin. ſignanter num.* 23. *& ſeqq. & num.* 30. *& ſeqq. vbi num.* 36. *& ſeqq.* concludit quod nec neceſſaria repetuntur hoc ca-
35 ſu quando ſunt facta vltra neceſſitatem, vel neceſſitas fuit cauſata à meliorante, vel peremptio euenit tempore moræ eius qui fecit melioramenta, qui fuit in mora reſtituendi rem melioratam, *& ſeq.* §. 36. *à n.* 16. *vſque ad fin.* diſputat quæſtionem, an & quando melioramenta ſint reficiendæ re ipſa perempta.

Tertio quærendum eſt an melioramenta, quæ refici debent aſſequi poſſit emptor, poſtquam de ijs non oppoſuit in executio-
36 ne ſententiæ, & poſtquam res fuit relaxata, & quod poſſit excipere de melioramentis in executione ſententiæ, nec non illa condicere etiam poſt relaxationem rei notat *Tiraq. dicto* §. 7. *gloſſ.* 1. *num.* 7. *& num.* 14. *Carpan. dicto cap.* 417. *num.* 710. *vſque ad* 713. *Capic. Galeot. d. contr.* 46. *num.* 4. *& ſeqq.* vbi licet inuitus hanc veriorem putat *Niger. dicto cap.* 8. §. 13. *num.* 6. *&* 9. apud quos etiam habetur, quod idem ſit ſi fuerint melioramenta facta à Tertio, qui ab emptore rem emit, qui etiam poterit de talibus melioramentis factis à primo emptore in executione ſententiæ excipere.

Quarto quærendum eſt an teneatur emptor compenſare talia melioramenta cum fructibus perceptis, & diſtinguendum eſt
37 inter impenſas, & melioramenta, quæ reſpiciunt perpetuam rei vtilitatem, & inter illa, quæ pertinent ad fructuum collectionem, & prima poteſt repetere, iſta autem nequaquam vt explicant DD. in *l. emptor ff. de rei vindic. Tiraq. dicto* §. 7. *gloſſ.* 1. *num.* 4. *Peregr. de fideic. art.* 50. *num.* 64. *verſ. & in eo, Carpan. dicto cap.* 417. *num.* 693. *&* 695. *Petra de fideicomm. quæſt.* 15. *num.* 319 *Niger. de except. dicto cap.* 8. §. 12. *num.* 6. & ita intelligendus eſt, *Rendell. dicto* §. *in primis verb. expenſis neceſſarys num.* 12. *vbi in fin.* ait quod ſi quis condemnatus fuerit ad fructuum reſtitutionem non teneatur reſtituere fructus,
38 quos percepit ex meliorationibus benè tamen verum eſt, quod in deductione expenſarum, quæ facienda eſt antequam fructus diuidantur inter emptorem, & retrahentem pro rata temporis, vt ſupra diximus, debet haberi ratio ratæ expenſarum ipſarum ſecundum ratam fructuum, quæ ad emptorem pertinent vt notat *Tiraq. de retr. conuent.* §. 5. *gloſſ.* 4. *num.* 14. *& num.* 7. *Carpan. dicto cap.* 417. *num.* 734. *vſque ad* 739.

Quomodo autem talia melioramenta re-
39 ficienda ſint licet diſputatum inueniam apud quoſdam DD. acerrimè, tamen verior opinio eſt, quæ docet, quod id, quod minus eſt reficiatur, vndè ſi plus ſit melioratum, quam impenſum debet refici, quod eſt impenſum, ſi autem plus impenſum, quam melioratum, reficiendum ſit, quod eſt melioratum, vt notat *Tiraq. dicta gloſſ.* 1. *num.* 8. *Cummia de rit. Magn Cur. cap.* 102. *num.* 27. *&* 28. *Carpan. dicto cap.* 417. *nu.* 699. *& ſeqq. Capic. Galeot. dicta contr.* 46. *num.* 20. *& ſeqq. lib.* 2. vbi etiam, quod melioramenta ſint probanda plenè, & concludenter, & de his videndus eſt *Carpan. vbi ſupra nu.* 704. *& ſeqq. &* 748. *& ſeqq.* vbi docet an, & quomodo talis æſtimatio facienda ſit.

Aduertendo ſemper quod ſi in aliqua parte emptor rem deteriorauerit, in aliqua verò meliorauerit non debeant attendi me-
40 lioramenta, niſi habita ratione, & liquidatis prius deteriorationibus, niſi tamen deterioratio accidiſſet caſu fortuito abſq; culpa, & facto eius qui melioramenta fecit iuxta *text. in l. ſi marito* §. *ſi fundi ff. ſolut. matrim. l.* 1. §. *impenſæ ff. de dot. prælegat. Roſenthal. de feud. cap.* 10. *concluſ.* 43. *num.* 86. *& aly apud Nigr. de except. dicto cap.* 8. *num.* 136. *Capic. Galeot. dicta contr.* 46. *num.* 11. *& ſeqq. Franc. dec.* 390. *in med.* §. *diximus.*

Quas autem expenſas reficere teneatur prælationem petens latè dictum eſt in *qu.* 5. *num.* 30. *& ſeqq.* ad quam omninò recurrendum eſt.

Quoad tertium caput quæſtionis, quod reſpicit refectionem intereſſe licet pauci quos perlegerim DD. de hac materia tra-
41 ctent, illi tamen ſatis obſcurè hanc quæſtionem percurrunt ideò breuiter pro claritate materiæ diſtinguemus duos caſus; Primus eſt quando primus emptor fuit in mora ſoluendi pretium venditori, & tunc quia emptor tenetur ad fructus recompenſatiuos vigore *l. curabit C. de action. empt.* ad eoſdem quoque fructus erga venditorem tenebitur prælationem petens, vel erga emptorem, ſi emptor ipſe illos iam venditori ſoluiſſet, vt notat *Rendell. de iur. prothomiſ. dicto* §. *in primis verb. legitimis vſuris num.* 7. *& num.* 13. *Card. de Luca de ſeruit. diſc.* 84. *num.* 4. *verſ. iſta difficultas, & ſeq.*

Secundus caſus eſt quando ſolus emptor petit intereſſe non ex quo illud ſoluerit venditori, ſed ex quo à die quo emit vſque
42 ad diem, quo rem reſtituit, retinuit pretium otioſum, vndè petit ſibi refici intereſſe eius, quod ex dicta pecunia fuiſſet lucraturus, & tunc varia fuit DD. opinio, putarunt enim aliqui, quod prælationem petens teneatur ad refundendum tale intereſſe, prout probat *Gomeſ. ad leg.* 70. *Taur. num.* 29. *Molin. de contract. diſp.* 371. §. *ad tertium in fin. litt. E. fol. mihi* 529. & iſtis non relatis *Moles dec. Neap. tit. de deman.* §. 24 *tota quæſt.* 5. & nemine adducto *Card. de Luca de ſeruit. dicto diſc.* 84. *à num.* 4. *vſque ad fin.* & mo-

mouentur ex pluribus, primò quia sicuti emptori reficienda sunt melioramenta, ita quoque debet refici hoc interusurium otiositatis pecuniæ, secundo quia non debet remanere emptor in damno prout remaneret, si tale interesse ipsi non reficeretur, tertio quia ratio *l. curabit C. de act. empt.* extenditur etiam ad emptorem, qui si soluit pretium, non est æquum, quod res postmodum ipsi auferatur absque eo quod aliquid lucrauerit ex re, & ex pretio.

Verum contraria opinio, quam tenuit *Afflict. de iur. prothomis. §. in primis notab. 10.*
43 quem in effectu in hac præcisa quæstione sequitur, *Rendell. dicto verb. legitimis usuris num. 6. ad fin. signanter num. 8.* verior videtur, & ratio est manifesta, cum enim emptor tales vsuras percipere non possit ratione lucri cessantis, nisi probatis requisitis *Castren. in l. 3. ff. de eo quod cert. loc.* quæ hic concurrere non possunt, cumque emptor acquirat fructus rei pro rata temporis quo possedit vsque ad tempus, quo fuit eidem pretium restitutum, vel depositum vt supra, nulla ratio iustitiæ, aut æquitatis patitur, quod habeat quoque interesse pretij, quod in emptione erogauit, & proindè non remanet in damno, neque adaptatur ratio *l. curabit*.

Idque verum putarem quamuis emptor interesse prætenderet ratione damni passi, ex
44 quo pretium, quod soluit acceperit ad cambium, vel ad censum, licet enim hoc casu *Cardinalis de Luca* vbi supra putauerit, quod tale interesse emptori à prælationem petente sit reficiendum, id tamen non subsistit in iure, tum quia vt ait *Rendell. vbi supra nu. 8.* debet fieri compensatio talis damni cum fructibus, quos pro rata temporis acquirit; Tum etiam quia cum vt emptio sequeretur non fuisset necessarium ex natura contractus, quod emptor suscepisset pecuniam ad cambium, meritò damnum, si quod passus est emptor, non passus est ex necessitate contractus, neque ex quo venditor voluerit, quod pretium ab emptore acciperetur sub vsuris, sed ex mera voluntate sua, atque ideò ipsi refici non debet, vt in simili diximus *d. quæst. 5. nu. 64. & seq.*

Fateor tamen quod si prælationem petens intenderet acquirere omnes fructus, nec partem pro rata temporis relinquere
45 emptori, puta quia aut statutum, aut lex id præcipiat, aut circumstantiæ casus ita exigant, teneatur erga emptorem ad legitimas vsuras pretij, nam dum eo casu ipse fructus percepisse dicitur, æquitas non patitur, quod fruatur re, & pretio, vt singulariter notat *Tiraq. de retract. conuent. dicto §. 5. gloss. 4. num. 13.* ex quibus non spernendam crederem opinionem *Card. de Luca d. disc. 84. num. 6. & 7.* qui defendit, quod si emptor fecerit melioramenta, ad quorum solutionem vrgeri possit prælationem petens, & per multum temporis spatium nequeat ex meliorationibus factis fructus percipere, debeant quoque à prælationem petente ipsi solui interusuria pretij erogati in dd. meliorationibus facta tamen vt supra compensatione cum fructibus, quos ex re empta percepit.

Quoad vltimum caput quæstionis dicendum est, quod si damnum ex culpa, vel negligentia emptoris prouenerit, teneatur
46 emptor erga prælationem petentem ad interesse deteriorationis, & damni in re contingentis, secus si damnum prouenerit sine sua culpa, & negligentia vt per *text. cum gloss. in l. cum autem redhibetur ff. de adilit. edict.* probat *Tiraq. de retract. conuent. §. 7. gloss. 1. num. 18 & de retract. lignag. ad fin. tit. num. 68. & 70. Carpan. dicto cap. 417. num. 713. & seqq.* vbi addit, quod si fuerit res deteriorata post moram emptoris in ea relaxanda, teneatur emptor ad interesse erga prælationem petentem, siue fuerit in culpa, siue non; sequendo *Tiraq. vbi supra concordat Mantua de ratiocin. cap. 19. num. 6. Mangil. de euict. quæst. 135. num. 30.*

Proindè tenetur emptor reficere interesse
47 arborum incisarum, quæ non erant cæduæ vt probat *Tiraq. de retract. conuent. §. 3. gloss. vnic. num. 23. & seqq.* apud quem varias limitationes habebis *Iacob. Berett. cons. 12. n. 6. Carpan. vbi supra num. 716. Barbat. de diuis. fruct. par. 1. cap. 17. num. 102. & par. 2. cap. 6. num. 10. de Luca ad Franch decis. 390. num. 2. in fin.* cum declaratione de qua *apud Franch. dicta decis. 390. num. 2. §. diximus tamen.*

Notandum tamen est, quod deterioratio
48 non dicitur facta etiamsi fuerit mutata rei forma, eam meliorando *Tiraq. de retract. conuent. §. 7. gloss. 1. num. 46. Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1. cap. 423. num. 6.* prout neque deterioratio dicitur facta si quis vtatur Mola Molendini subiecti retractui in vsum destinatum sine dolo malo, quæ quamuis emptori data sit bona, & recens non debet restitui eodem modo, sed satis est quod re-
49 stituatur eo modo quo reperitur, quamuis sit attrita, vt probat *Tiraq. de retract. conuent. ad fin. tit. nu. 85. Carpan. dicto cap. 417. n. 717. & dicto cap. 423. num. 7.* quod cogitandum relinquo, quia quidquid sit in alijs materijs, de quibus agunt DD. à *Tiraq.* adducti, certum est quod prælationem petens cogeretur rem habere maiori pretio eo, quod illam habuit emptor, cum enim mola sit pars rei venditæ, & illa tempore emptionis valeret centum, si tempore restitutionis esset attrita, & ob id valeret viginti, certè maius pretium teneretur erogare prælatio-
50 nem petens eo, quod erogauit emptor, quod quidem nimis grauaret prælationem petentem, qui non haberet fructus pro rata illius temporis, quo emptor, non fuit in mora, & cogeretur rem cariori pretio emere contra omnia principia, quæ assignant

DD,

DD. in hac materia, sed potest responderi, quod dum emptor non fuit in mora, sed potius prælationem petens, debet ipse sibi imputare, si antea non venit, nec quæri potest de deterioratione, quæ non est sequuta ex culpa emptoris, qui re ad vsum destinatum vsus est ex prædictis, & proindè non audeo recedere ab opinione *Tiraqu.*

## QVAESTIO XXVIII.

### An & quando censeatur iuri prælationis renunciatum.

*S V M M A R I V M.*

1 *Renunciari potest Iuri prælationis, tam expressè, quam tacitè consensum præstando venditioni.*

2 *Venditor faciendo venditionem renunciat Iuri prælationis, si quod habere poterat.*

3 *Amplius etiam in venditione facta auctoritate Iudicis, & in venditione coacta, cum semper respectu venditoris, talis renunciatio deducatur.*

4 *Declara id procedere respectu ipsius venditionis factæ primo loco, secus si emptor postea vendidit alijs, quia tunc, si ex ista venditione oriatur nouum Ius prælationis fauore primi venditoris, illi renunciasse non censetur.*

5 *Hæres potest petere prælationem in re vendita à suo Auctore, nisi expressè auctor in venditione promisisset rem tutam, & securam, etiam aduersus ius prælationis.*

6 *Hæreditarium ius potest distingui à iure proprio.*

7 *Contrariam opinionem, quod scilicet hæres non possit petere prælationem in re vendita à suo Auctore probarunt alij, & n. 8.*

9 *Prima opinio defenditur.*

10 *Hæres ex Iure proprio potest venire contra renunciationem factam à suo Auctore, quando Auctor in renunciatione non deduxit Ius hæredis.*

11 *Hæres non potest petere prælationem ex Iure proprio in venditione rei sui Auctoris facta ab ipso hærede, vel facta à Iudice, eodem hærede citato.*

12 *Renunciatum censetur Iuri prælationis, non solum in portione propria, sed in portione aliarum Condominorum, quando plures Condomini, rem diuisam habentes in vnico Instrumento, alicui vendiderunt.*

13 *Renunciasse videtur iuri prælationis is idem, qui rem, super qua illud ius exerceri poterat, emit.*

*Declara, nam licet per emptionem censeatur confusum ius prælationis, veniente tamen alio, qui prælationem petat, potest emptor de iure prælationis, quod ipse habebat excipere, & actorem repellere.*

14 *Renunciasse videtur iuri prælationis, quando is, qui illud habebat, elegit viam concurrendi cum alijs in licitatione, & fuit superatus in oblatione.*

15 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

16 *Electione vnius actionis, & remedij, non censetur renunciatum alteri remedio diuerso.*

17 *Ignorantiam pretij, & pactorum habere non potest is, qui licitatus est cum alijs, & in subhastatione rei fuit citatus.*

18 *Renunciatum censetur prælationi, quando is, cui competebat, dedit extraiudicialem licentiam vendendi.*

19 *Declara id procedere, quando talis licentia fuit data eo tempore, quo quis erat certus de pretio pactis, & conditionibus, secus si fuit data antequam contractus emptionis esset perfectus, & quando prælationis ius habens ignorabat conditiones emptionis.*

20 *Renunciatio facta iuri prælationis fauore venditoris, iuuat etiam emptorem.*

*Facta semel renunciatione, non potest amplius prælationis ius habens admitti, siue renunciatio sit facta ante, siue post contractum perfectum.*

*Renunciatio simplex facta à prælationis ius habente, comprehendit tantum primam venditionem faciendam, non autem alias futuras, nisi sit realis, & habeat verba respicientia etiam venditiones futuras.*

21 *Renunciasse censetur iuri prælationis, is, qui promisit nullam controuersiam, litem, siue quæstionem mouere super re vendenda.*

22 *Declara id procedere, quando talis promissio est facta ex animo, & præmeditatione, quia promittens sciebat vicinum de proximo venditurum, secus si sit facta occasione transactionis, vel alterius contractus, quia tunc intelligitur de prætentionibus, quæ dependebant à dicto contractu.*

23 *Renunciasse censetur prælationi, qui consensit alienationi, & venditioni.*

24 *Maximè si vltra consensum, concurrat aliquis actus positiuus, ex quo talis tacita renunciatio colligi possit.*

*Renunciat iuri prælationis Dominus directus vna cum emphyteuta rem vendens.*

25 *Renunciat Iuri prælationis is, qui præsens est venditioni nec contradicit.*

26 *Contrarium est verius.*

27 *Nisi concurrat vltra præsentiam, & taciturnitatem aliquis actus positiuus, qui designet formalem consensum præstitum alienationi.*

28 *Dominus directus percipiens laudemium, aut illud, vel eius partem petens, vel dilationem dans, aut procurans aliquem se obligare pro laudemij solutione, si præsens fuit venditioni, censetur prælationi renunciasse.*

29 *Amplia, vt etiam censeatur tali iuri renunciasse Dominus, si sciens venditionem iam factam à nouo emphyteuta, Canonem recipiat.*

*Limita quando Dominus in receptione Canonis, protestatus est de iure suo, & num. 31.*

30 *Contrarium alij defendunt, & verior videtur istorum opinio, quando præcessit denunciatio.*

32 *Renunciasse censetur iuri prælationis is, qui vti creditor venditoris, pretium, aut partem pre-*

*tij in computum sui crediti, ab emptore, vel venditore recepit.*

33 *Contrarium probant alij,& num,34.*

35 *Distinguuntur plures casus pro concordia opinionum.*

Decis. Caualer.657.*declaratur.*

Cenc.de Cenc. quæst. 66. num. 68. *declaratur.*

Decis. Merlin.698.& 740.*declarantur.*

Cirocc.discept.29.n.54.*declaratur.*

36 *Renunciasse non censetur prælationi is, qui tanquam Notarius, vel Testis se subscripsit Instrumento venditionis, nec de suo iure protestatus est.*

37 *Contrarium opinionem defendunt alij, sed prima opinio est verior.*

38 Text. in cap.ex litteris de Transact. *declaratur.*

39 Text.in l.fideiussor §. Pater Seio ff. de pignor. *declaratur.*

40 *Renunciasse non videtur iuri prælationis Iudex, qui contractui venditionis auctoritatem suam interposuit, aut venditionem faciendam esse decreuit.*

41 *Renunciasse non censetur prælationi Tutor, vel Curator, aut proximior, qui vendiderunt Tutorio nomine, vel consenserunt venditioni pro solemnitate actus.*

*Limita si vlterius etiam proprio nomine in contractu venditionis se obligauerint.*

42 *Renunciasse censetur iuri prælationis is, qui fideiubet pro venditore in contractu venditionis.*

43 *Contrarium defendunt alij plures, sed prima opinio defenditur, & n.44.& 45.*

45 *Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.*

46 *Renunciasse censetur prælationis iuri is, qui tanquam Aduocatus, emptori, aut venditori assistit, & contractum venditionis defendit, vel is, qui fuit mediator contractus.*

47 *Declara id procedere, quando Aduocatus, Procurator, vel Mediator, sciebat super illa re ius prælationis sibi competere, secus si ignorabat.*

48 *Sublimita, si talis ignorantia sit iuris, & non facti, & n.40.& seqq.*

49 *Ignorantia Iuris, siue communis, siue municipalis, non excusat.*

50 *Ignorantiam Iuris allegare non potest Aduocatus, vel Doctor.*

51 *Limita si ius esset dubium, obscurum, & difficile.*

52 *Renunciatum censetur Iuri prælationis, quando mediator, Testis, Notarius, & creditor fuerunt præsentes contractui venditionis, in quo expressè contrahentes protestati sint, quod eosdem vocarunt, vt venditioni consentirent, vel contradicerent, vel vt renunciarent Iuri prælationis, vel expressè in Instrumento dictum sit, quod super prædio nemini prælatio competit.*

53 *Renuncians omni legum, & statutorum auxilio, censetur Iuri prælationis renunciasse, sed contraria opinio defenditur, & n.54.*

54 *Renunciatum, vt censeatur Iuri prælationis, non sufficiunt verba vaga, & æquiuoca, sed requiruntur verba pernecesse concludentia, & quæ talem renunciationem de necessitate importent.*

*Renuncians omni iuri, quod habet vel habere sperat, non censetur renunciasse Iuri prælationis.*

*Limita quando constaret, quod quis dicta, & similia verba protulit ad illum finem, vt Iuri prælationis renunciaret.*

55 *Renunciare potest minor, vel Pupillus, tacitè, vel expressè Iuri prælationis sine solemnitatibus, quando Ius prælationis est dubium, & necesse esset pro illo obtinendo dispendiosam litem substentare.*

56 *Quando verò tale ius est clarum, tunc plures defendunt, quod dd.Personæ sine solemnitatibus possint d. Iuri renunciare.*

57 *Contrariam, & veriorem opinionem defendunt alij.*

58 *Declara, quia talis renunciatio sine solemnitatibus toleranda esset, quando verè constaret, quod similes personæ, eo tempore non habebant pecuniam in promptu, vel quod res retrahenda non erat vtilis, sed dispendiosa, & parum fructifera.*

59 Niger. de laudem.q.30. num.56. & seqq. *reijcitur.*

60 *Renunciatio Iuris congrui, licet valeat respectu renunciantis, tamen respectu tertij, qui habet Ius suum independens à renunciante, nihil officit.*

61 *Renunciasse non censetur prælationi proximior, quamuis remotior prælationem petat, & obtineat ipso præsente, & tacente.*

62 *Renuncians Iuri prælationis in vna venditione, non censetur renunciasse in alia venditione postmodum facta.*

ABsolutum est, quod prælationis iuri
1 renunciari potest, & quidem non solum expressè, sed etiam tacitè consensum præstando venditioni iuxta opinionem communem, de qua *Alex. in l. qua dotis num. 24. & 25. ff. solut. matrim. Tiraq. de retract. lignag. §. primo gloss. 9. nu. 135. cum seqq. Scruder. de feud. par. 8. cap. 4. num. 29. & 30. Gallerat. de renunciat. cent. prima renunciat. 42. per totum, Neapodan. ad consuetud. Neap. tit. 17. de iur. congr. num. 12. & 13. Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 407. & seqq. Gratian. disc. 672. nu. 9. Mangil. de euict. quæst. 137. num. 1. & seqq.* vbi quod facta tali renunciatione non est amplius locus pœnitentiæ, *Merlin. decis. 740. num. 19. & decis. 698. num. 11.* & alibi passim, tantummodo igitur disceptandum est, quomodo & quando censeatur tali iuri renunciatum, & quia variæ sunt quæstiones in hac materia à DD. discussæ, ideò varias quæstiones formare necesse est.

Quærendum itaque primo, an is idem,
2 qui vendidit censeatur prælationi renunciare, & quidem distinguendi sunt plures casus,

ſus, aut enim quæritur an ipſe idem, qui
vendidit valeat prælationem petere in re
ipſa vendita, & negatiuè reſpondendum
eſt, dum ſtatim ac vendidit cuicumque iu-
ri, quod habebat ſuper ipſa re vendita re-
nunciaſſe cenſetur, vt notat *Roman. conſ. 251. Afflict. de iur. protomiſ. §. primo n. 47. verſ. item quæro, Tiraq. de retract. lignag. §. primo gloſſ. 9. num. 30. & pluribus ſeqq. & ſignanter num. 41. Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. cap. 417. nu. 545.*
vbi quod non admittitur etiamſi nullus
alius exiſtat agnatus, qui prælationem pete-
re poſſit, *Mangil. de euict. quæſt. 138. num. 14. & de ſubhaſt. quæſt. 119. num. 2. & 8. in fin.* vbi id
extendit etiam ad venditionem factam au-
ctoritate Iudicis *de Pont. de poteſt. Proreg. tit. de diuerſ. prouiſ. §. primo ſub num. 15. verſ. verum*
3 *ſecundum fol. mihi 478. Capyc. Latr. conſ. 96. nu. 29. & 30.* vbi id ampliat etiam in venditio-
ne coacta *Franch. deciſ. 550. nu. 7. verſ. & dicit, Antonius de Alex.* Aut quæritur an petere va-
leat prælationem ratione rei vicinæ, aut al-
terius qualitatis in venditione facta ab em-
ptore, qui poſtquam rem emit, illam alteri
vendidit, & tunc clarum eſt ius prælationis
competere, non enim illi cenſetur renun-
ciatum ſemper, & quandocumque, ſed tan-
4 tum habito reſpectu ad ipſam venditionem
factam primo loco, quæ non permittitur
ab ipſo venditore alterari, aut immutari,
non verò quoad illam, quæ fit ſecundo loco
ab emptore, quæ reputatur tamquam ven-
ditio facta ab extraneo ex plenè traditis ab
eodem *Tiraq. d. gloſſ. 9. nu. 44. Mangil. de euict. dicta quæſt. 138. num. 16. Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 370. Antonell. de loc. legal. lib. 2. cap. 1. quæſt. 19. num. 388. & dictum eſt in quæſt. iſta circa fin.* Aut quæritur an hæres
5 ipſe venditoris valeat prælationem petere
ex proprio iure ſuper re, quam ſuus author
vendidit, ſtante tacita renunciatio facta à ſuo
authore mediante actu venditionis ipſi non
præiudicet, & quæſtio eſt acerrima, ſunt
enim qui putant poſſe hæredem ex iure
proprio prelationem petere etiam in vendi-
tione facta à ſuo authore, niſi expreſſe au-
thor in venditione promiſiſſet rem tutam,
& ſecuram etiam aduerſus ius prælationis,
vt videre eſt apud *Tiraq. dicto §. primo gloſſ. 9. num. 51. & pluribus ſeqq.* ex theorica *Bellamer. in cap. conſtitutus col. 3. in princ. de in integr. reſtit. Carpan. ad Statut. Mediol. dicto cap. 417. num. 415. & num. 659. & ſeqq.* vbi etiam
ſtante promiſſione, quod poſteri non petent
tale ius, adhuc poſteri, & hæredes poſſunt, &
ſolum teneantur ad intereſſe, quod eſt fal-
ſum *Mangil. dicta quæſt. 138. num. 17. & pluribus ſeqq. & quæſt. 134. num. 24. & ſeqq. Guttier. practic. lib. 2. cap. 149. num. 2. Arius Pinell. in l. prima par. 3. ſub num. 99. verſ. fallit 5. C. de bon. matern. Roſenthal. de ſæud. cap. 9. memb. 2. concl. 89. per totam, Cirocch. diſcept. 29. num. 58. Magon. deciſ. Flor. 26. nu. 26. Molin. de Iuſt. & Iur. diſput. 370. §. dubium præterea fol. mihi 511. Belmont. deciſ. 134. num. 14.* & alios plures
quos refert, & ſequitur *Gratian diſc. 205. nu. 29. & pluribus ſeqq. & diſcept. 433. num. 1. & pluribus ſeqq.* & plures quos adduximus in
*quæſt. 35. quæſit. primo*, qui tenuerunt poſſe
agnatum retrahere, & prælationem petere
in venditione fæudi hæreditarij, in quo
nonniſi vt hæres tale ius habere poteſt, &
mouentur ex *Text. in dicto cap. conſtitutus, & in l. debitor §. vlt. ff. ad Trebell.* vbi Paulus di-
6 ſtinguit ius proprium ab hæreditario, cre-
dentes quod hæres hoc caſu vtendo iure
proprio, & prælationem petendo non im-
pugnet nec reuocet, neque alteret factum
ſui authoris; immò illud confirmet, & ac-
ceptet ſubrogationem petendo in locum
emptoris illi pretium, quod expoſuit reſti-
tuendo.

Contrariam autem opinionem tenuerunt
7 *Ancharan. in dicto cap. conſtitutus num. 7. in fin. 4. oppoſit. Florian. de Sancto Petro inter conſ. eiuſdem Ancharani con. 371. ſub num. 2. paulo poſt princ. verſ. quarto iſta Domina Bertrand. conſ. 7. lib. primò, Honded. conſ. 3. nu. 47. & pluribus ſeqq. ſignanter num. 66. & ſeqq. lib. 1.* vbi reſpondet
omnibus in contrarium adductis, *Henric. de fideiuſſ. cap. 20. §. 10. num. 72. & ſeq. Hun. var. reſol. par. 3. tit. 15. de retract. cap. 1. num. 8. fol. mihi 312.* & mouentur ex quo negari non po-
teſt, quod hæres repreſentet perſonam de-
functi, quodque illius factum ſeruare te-
neatur; ſi autem viueret ipſemet vendi-
tor, indubitatum eſſet, quod prælationem
petere non poſſet ſtante, quod tacitè dicere-
tur tali iuri vendendo renunciaſſe, nec poſ-
ſet allegare, quod ipſe prælationem peten-
do non veniret impugnando, ſed potius ap-
probando, & confirmando factum propriũ
ex prædictis, eadem igitur exceptione repel-
lendus eſt eius hæres, qui ex facto, & renun-
ciatione ſui auctoris à tali iure remouetur,
ne alias dicamus, quod hæredi liceat, quod
eſt ſpecialiter prohibitum eius auctori, quam
opinionem ſequuntur etiam innumeri ad-
ducti in dicta *quæſt. 35. d. quæſit. 1.* qui teſtan-
tur, quod ex hac met ratione non admittan-
tur ad retrahendum fæudum, vel ad ius pre-
8 lationis petendum agnati ſi fæudum ſit me-
rè hæreditarium, cum enim venire non
poſſint niſi etiam ſint hæredes, inde ſequi-
tur, quod ius retractus, aut prælationis,
quod vti agnati alias habere poſſent eſſet
ex qualitate hæreditaria, cuius vigore iuxta
vires hereditatis adſtricti ſunt renunciatio-
ne tacitè facta ab eorum auctore, neque
poſſunt obtinere tale ius, quod eorum au-
ctori negabatur.

Vt autem verùm fatear prima opinio mi-
9 hi verior videtur quotieſcumque tamen de-
functus non promiſerit, quod eius hæredes
etiam ex iure proprio rem ab emptore non
auferent, aut hæredes prætendant ius præla-
tionis ex iure proprio, non autem ex iure
hæreditario, vt notant. *Honded. & Gratian.*

*vbi supra*; Si enim præsupponimus, quod
hæres prælationem petens non rescindat ne-
que contraueniat facto defuncti, sed tantum
restituto pretio, & approbata venditione in
locum emptoris subrogari petat, iam asse-
quimur, quod valeat ex iure proprio præ-
lationem petere, quia nullibi prohibetur
hæres iure proprio vti, quotiescumque
factum defuncti non impugnat; Neque
opponi valet tacita renunciatio iuris præ-
lationis, quam fecit defunctus qui vendi-
dit, nam quamuis ipse ius si quod habebat
protomiseos renunciauerit vendendo, hæc
renunciatio tacita non comprehendit ius
proprium prælationis, quod habere pote-
rat hæres tamquam prorsus diuersũ, & sepa-
ratum, adeout hęres ex iure proprio præla-
10 tionem petendo non dicatur venire contra
factum authoris, qui ipsius ius in renuncia-
tione non deduxit, vt plenè apud *Fontanell. de
pact. nupt. tom. 2. claus. 9. gloss. vnic. par. prima
num. 58. Gratian. discept. 785. in fin. Cancer. var.
resol. cap. 5. num. 44. & 47. lib. 3. Gallerat. de
renunciat. lib. prime cap. 11. nu. 9. Salgad. in la-
byrinth. credit. par. 2. cap. 25. num. 2. cum seqq.*
latè *Franc. Rocc. cons. 71. num. 27. tom. 2. Do-
nat. Anton. de Marin. resol. iur. lib. 2. cap. 192.
num. 13. & 14. & allegat 128. num. 15. tom. 3.
Rot decis. 265 num. 29. & 30. part. 13. recent.* &
eo magis hæc opinio est tenenda, quia ipsi-
met DD. in contrarium allegati valdè du-
bitant de eorum opinione, Fæudistæ verò,
qui in dicta *quæst. 35. quæsit. primo* citantur ex
alia mouentur ratione,

Sed hæc conclusio locum habere de-
bet quotiescumque venditio sit facta à de-
functo, quod si facta sit ab eodem hærede,
aut à iudice subhasta res vendita sit citato
in quolibet actu ipso hærede quamuis be-
nificiato, tunc verius est nullam dari hæredi
etiam ex iure proprio prælationem, quia
ipse post iam factam venditionem, & post-
quam fuit citatus ad soluendum debitum,
& non soluendo præstitit consensum taciré
11 vt Iudex venderet non potest amplius ius
prælationis, quod tacitè remisit consentien-
do venditioni, obtinere vt notat *Mangil. de
subbast. quæst. 119. §. quamuis in fin.* licet ante-
cedenter contrarium defendat. *Capyc. Latr.
consult 96. n. 29. & 30.*

Secundo quærendum est, an censeatur
huic iuri renunciatum quando duo, vel
plures rem diuisam habentes vnico pretio,
& vnico contractu eamdem vendunt, &
breuiter dicendum est, quod nec in portio-
ne propria nec in portionibus aliorum præ-
12 latio competere potest, cum enim vnicus
sit contractus, omniumque interuenerit
consensus alter alteri videtur venditioni
consensisse, ac cuicumque iuri inter se re-
nunciatum vt notat *Tiraq. dicto §. primo gloss.
9. num. 256. & seq. Carpan. d. cap. 417. num. 405.
Donad. de renunciat. tom. 2. cap. 26. nu. 120. Grat.
disc. 672. n. 7. & seqq. Mangil. d. q. 137. n. 3. & seq.*

Tertio quærendum est, an è contra is,
qui emit censeatur tali iuri renunciare, &
quidquid aliqui concludant, indubitatum
est, quod ille qui emit tacitè iuri prælatio-
nis renunciasse censeatur, quodque tale ius
13 confusum per emptionem remaneat, si ta-
men alter veniat, qui petat præferri, & recu-
perare velit contra istum emptorem, pote-
rit semper, & quandocumque talis emptor
de iure prælationis, quod ipse etiam habe-
bat excipere atque recuperare prætenden-
tem repellere, vt probat *Afflict. de iur. proto-
mis. in princ. num. 4. Tiraq. §. 11. gloss. 7. nu. 2.
Anna toto cons. 47. Molfes. ad consuet. Neapol.
tom. 3. par. 12. quæst. 21. num. 6. Franch. decis.
550. num. 6.* vbi latè *de Luca ad eumdem num. 1.
& seqq. Mastrill. decis. 102. num. 7. & seqq. Do-
nad. de renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 118. &
119. Marta Digest. nouiss. tom. 3. tit. de retract.
cap. 18. per totum.*

Quærendum quarto, an ille qui licitat
14 vna cum alijs extraneis possit postquam
fuit superatus ab alio ius prælationis petere,
an vero censeatur illi renunciasse eligendo
viam concurrendi cum alijs, & quæstio vi-
detur anceps, quoniam *Posth. de subhast. in-
spect. 36 num. 32. Gratian. disc. 544. in fin.* se-
quitur *Donad. de renunc. tom. 1. cap. 30. num. 9.
Rot decis. 184. num. 14. par. prima rec.* conso-
nat *Bonden. collect. 45. num. 9. & seqq. & nu. 11.*
tenuerunt, quod licitans vna cum alijs ius
prælationis, si quod habebat perdidisse di-
catur, & mouentur nedum ex electione
viæ licitationis, & concursus, quæ est de
directo contraria alteri prælationem obti-
nendi, sed etiam ex quo concurrens cum
alijs in subhastatione cẽsetur tacitè illi con-
sentire, & patiens se superari ab alio, sciens
venditionem, pretium, & omnia pacta, dum
15 poterat rem obtinere maius pretium offe-
rendo, & non fecit ei imputandum est
absque eo quod valeat ad ius prælationis re-
currere. Mihi verò contraria opinio, quam
tenuisse videtur idem *Bonden. vbi supra, &
signanter num. 43. et seq. & Rota in Romana Ca-
stri Porciliani 21. Aprilis 1679. §. non aduersatur,
& in alijs decisionibus, quæ in dicta causa prodide-
runt coram Reuerendiss. Decano, Rosenthul. de
feud. cap. 9. d. concl. 91. nu. 17.* verior videtur;
Quoniam si intra tempus congruum, & re
integra is, qui licitatus est vna cum alijs
compareat pro prælatione petenda repelli
nullo modo potest sub prætextu, quod re-
nunciasse, & perdidisse censeatur tale ius,
non enim concursus factus cum alijs ad ef-
fectum emendi est contrarius viæ prælatio-
nem obtinendi, quia qui antequam res ven-
datur, & antequam sciat pacta, & condi-
tiones atque contractus perfectus sit postu-
lat rem emere, impossibile est, quod dici
valeat renunciasse iuri prælationis, quod ad-
huc natum non erat, nec intentare poterat,
& eatenus ante perfectum contractum quis
concurrit licitando, quatenus tunc temporis
nequit

nequit venire prælationem petendo; Itaque si istæ actiones, & viæ sunt inter se diuersæ, quia diuerso tempore competunt non tamen inter se contrariæ, dum tendunt ad eumdem finem emendi vna electa antequam veniret casus secundæ non censetur huic secundæ, quæ de nouo orta est, & superuenit renunciatum, sicuti enim nouis morbis, noua conuenit antidota præparari, & diuersis actionibus diuersa dari debent remedia, ita quoque si postquam quis licitatus est, credendo rem ita habere, eueniat
16 quod ab alio superetur, & facta venditione diuersa, & noua via prælationem obtinendi ei pateat, permissum est diuersum, & nouum remedium adhibere iuxta *Text. in l. si iure ff. de rei vendic.* cum similibus, & optimè *Cenc. de Cens. qu. 66. n. 73. & 74. Card. de Luc. de credit. disc. 35. n. 10. & seq.*

Nec obstat, quod concurrens cum alijs in licitatione, & patiens se ab alio superari tacitè declaret rem nolle pro maiori pretio, quod offert, quodque proindè sibi imputandum sit, si extraneum non superauit, & venditioni consensit; Etenim mentalis tantum videtur, & diuinatiua talis tacita declaratio, potuit enim fortasse silere, & extraneum oblatorem non superare sciens adhuc rem obtinere debere pro eodem pretio mediante prælatione, potuit quoque inscius esse pretij oblati ab alio, vt euenit sæpius quando oblationes fiunt, per schedulas sigillatas, vndè quis reuelauit DD. in contrarium adductis, quod maius pretium non obtulit, ex quo pro maiori pretio emere nolebat? Immò quamuis talis declaratio tacita appareret adhuc tamen renunciatum non censeretur prælationis iuri cum adhuc notæ non essent conditiones, & verum pretium, neque contractus perfectus, & stabilitus, vndè succederet conclusio, quam adduximus *in quæstione 25. n. 12. 13. et 14.* quod talis declaratio non emendi non posset præiudicare prælationis iuri; Propterea nihil imputandum est prælationis ius habenti si licitando passus est ab alio superari, dum sciebat ius suum ex noua actione descendens saluum esse, & multò minus affirmari valet eumdem consensisse venditioni, dum licitans, & concurrens in emendo non solum nullum præstat consensum positiuum venditioni, sed potius ab alio superatus dissentit, & quærere tentat modos quibus rem habere possit.

Verumtamen est, quod si extra tempus
17 datum ad prælationem petendam comparear is, qui licitatus est cũ alijs, & sub prætextu ignorantiæ pretij, pactorum, & conditionum prætendat admitti, non est audiendus; cum scientia ex propria licitatione, & ex citationibus ipsi factis, satis clarè appareat ex traditis à *Posth. atque alijs DD. supra allegatis*; quæ conclusio nec esset admittenda quando denunciatio requireretur pro forma.

Quærendum quinto, quomodo possit sibi præcanere is, qui vult vendere, renunciationem illius, qui habet ius prælationis ob-
18 tinendo, & quæstio est solemnis propter controuersiam DD. circa modos talis præcautionis; Sunt enim qui putant, quod satis sit obtinere extraiudicialem licentiam vendendi cuilibet, & declarationem non emendi, vt notant plures allegati *in quæstione 25. numer. 13.* quos sequitur *Rendell. de Iur. prothomis. §. transcurso num. 6. Donad. de renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 66. & 67.* quæ tamen opinio est euidenter falsa, & insubsistens, cum enim prælationis ius habens non teneretur tunc temporis declarare, an vel-
19 let præferri, nec esset certus de pretio, & conditionibus, licentia vendendi; ac declaratio voluntatis non emendi non debet referri ad renunciationem iuris prælationis, quod tunc experiri non poterat, sed ad simplicem tractatum emendi ad effectum scilicet effugiendi molestias, & labores in contractu emptionis primùm concludendo, & celebrando ea intentione prælationem petendi facta venditione, vt probant *Tiraq. Carpan. Sanfelic.* & cæteri quos refert, & sequitur *de Luca in addit. ad Franch. dec. 588. toto num. 6. Mastrill. decis. 50. num. 12. & seqq.* plenè *Rosenthal. de feud. cap. 9. membr. 2. conclus. 91. num. 8. & pluribus seqq. Carpzou. ad Const. Saxon. part. 2. const. 32. defin. 1. per totam Berlich. part. 2. conclus. 40. toto num. 48.* & hanc opinionem sequuta est *Rota coram Cardinali Cels. decis. 163. num. 5.* & latius dictum est *in quæstione 25. n. 4.*

Sunt & illi, qui credunt, quod sufficiat quod emptor paciscatur cum habente ius protomixeos, atque dicto iuri renunciari obtineat, credentes, quod si renunciatio sit
20 facta a fauore emptoris illum tantum, & non alios comprehendat, si verò sit realis, & indistincta, ac habeat verba respicientia etiam alias futuras venditiones, tunc extendatur ad omnes casus, in quibus in futurum res vendi contigerit, secus si sit simplex neque futuras venditiones respiciat; Si tandem sit facta a fauore venditoris, tunc emptorem quoque iuuare contendunt, nullam admittentes differentiam inter renunciationem factam ante, & inter illam factam post perfectum contractum emptionis, & venditionis, vt plenè *Afflict. de iur. prothomis. §. 6. num. 18. vers. sed quid si vicinus, & seq. Tiraq. dicta gloss. 9. à num. 119. ad num. 131. Donad. dicto cap. 26. à num. 68. ad 77. Berlich. dicta conclus. 40. num. 46, Grat. disc. 672. num. 1. & seqq. Palma Nepos alleg. 67. per tot. Rendell. de Iur. prothomis. §. scriptum est verb. & non renunciauerit num. 3. & seqq. fol. mihi 317.*

Sunt alij, qui putant satis superque cautum esse emptori, & venditori, si isti obtineant promissionem à vicino, aut alio ius prælationis habente, nullam controuersiam,
21 litem siue quæstionem mouendi super di-

da

cta domo vendenda sequendo Text. in l. stipulatio ista §. si quis fortè ff. de verbor. oblig. Afflict. dicto §.6.num.18.in fin. vers. sed quæro Tiraq. dicta gloss. 9. num. 120. Aretin. cons. 127. num. 7. & 8. & per tot. cuius tamen casus est diuersissimus, quem sequitur Grat. discept. 672.num.18.& seqq. Mangil. de euict. quæst.137. num.6. & seqq. Donad. dicto cap.26. num.77. & seq. quod verum est si talis promissio facta sit à Vicino, qui sciebat venditionem faciendam esse de proximo, & hoc animo, atque hac præmeditatione inductus est ad faciendam talem promissionem, secus si alia occasione, & ex alia causa prorsus diuersa Vicinus inductus est ad promittendum li-
22 tem, & quæstionem non mouere super domo, aut fundo controuerso, cum enim eo casu verba quantumuis generalia restringerentur ad ea, de quibus actum est in contractu, immò ipsa promissio litem non mouendi referenda esset ad lites, & quæstiones mouendas occasione prætentionum dependentium ab illis quarum vigore fuit initus contractus iuxta Text. in l. emptor prædij 48. §. Lucius Titius ff. de pact. & l. si de certa C. de transact. Ciriac. controu. 374. num.12. & seqq. & num.62. vsque ad fin. Rot. coram Arguell. dec.37. num.3. & seqq. & in recent. decis.238. num.6. & seq. par.19. indè sequitur quod extendi non posset ad comprehensionem istius iuris prælationis non dependentis à causis expressis in dicto contractu, & prouenientis ex causa de futuro, vt non obscurè notat idem Donad. dicto cap.26. num.76.

Sunt quoque alij, qui opinantur sufficere quod Vicinus, aut prælationis ius habens
23 consentiat alienationi, & venditioni, vt probat Tiraq. dicta gloss. 9. num. 131. & seqq. Gullerat. de renunciat. lib.5. cap.9. num.4. vers. qua ratione Grat. discept.672. num.9. plenè Hieronym. Palma allegat.07. nu.1. & pluribus seqq. vbi eo magis id procedere affirmat, si vltra
24 consensum adsit aliquis actus positiuus, ex quo tacita renunciatio deprehendi possit Carpan. dicto cap.417. num.407. & seq. & plures alij quos refert Rosenthal. de feud. dicto cap.9. concl. 91. num. 6. lit. H. Hartman. Pist. lib.2. quæst.12. num.49. Hunn. var. part.3. tit.15. num. 15. Koppen. decis. German. 52. num. 30. part. 1. Millin. decis.446. num.30. Solson. in Lucern. laudem. quæst.111. nu.134. & seq. & n.138. & seq. Niger. de laudem. quæst. 30. sub num. 98. vers. amplia etiam tom. 1. vbi quod si directus Dominus simul cum emphiteuta vendidit iam censeatur remissum ius prælationis, quidquid defendere conetur Rosenthal. de feud. dicto cap.9. conclus.91. num.6. & pluribus seqq. & signanter circa finem, vbi latè id tuetur, quia contra eum est verior opinio, quotiescumque consensus est expressus, & voluntarius, neque adest aliqua reseruatio iuris proprij, vt ex Doctoribus prædictis conuincitur.

Prætendunt alij solam præsentiam illius,
25 qui habet ius prælationis cum eiusdem taciturnitate sufficere, vt ex sententia Castr. in l. 1. §. scientiam num. 117. vers. sed quid in his ff. de tributor. probat Roman. cons. 457. in fin. & plures alij quos refert Cald. cons.30. nu.58. signanter in vers. tandem, contra quos viget verior opinio, quia ideò Vicinus præsens,
26 & tacens non videtur hoc casu consentire, multoque minus renunciare iuri prælationis, quia non potest impedire venditionem, immò vt ius suum experiri possit necessè habet, vt sequatur perfectio contractus, ideòque si tacet, nec impugnat, nec protestatur de iure suo non solum sibi non præiudicat; sed prudens init consilium, vt optimè probat Tiraq. dicta gloss. 9. num. 146. & seqq. vbi cæteris contrarijs respondet Hunn. var. dicta part.3. tit.15. num.14. Decian. respons.105. num.7. & seqq. lib.3. Capyc. Latr. decis 57 num.23. & 24. plenè Cald. de emphit. extinct. lib. 4. cap. 11. num. 9. & pluribus seqq. consonat Cenc. de Cens. quæst. 66. num. 48. & seqq. et num.57. vers. tertio, et seqq. nisi tamen concurrat vltra præsentiam, & taciturnitatem aliquis actus positiuus, qui sit directo
27 contrarius iuri prælationem petendi, vel designet formalem consensum præstitum alienationi, tunc enim indubitatum est prælationi renunciatum censeri, vt probat Cald. dicto cap.11. num.10. & seqq. Hieron. Palma dicta alleg.67. num.8. Cenc. dicta quæst.66. num. 52. & pluribus seqq. Proindè si Dominus receperit laudemium, aut illud vel eius partem petierit etiam extraiudicialiter, vel dilationem det nouo emphyteutæ ad laudemij solutionem, aut tandem sibi
28 caueri curauit super eiusdem laudemij solutione, absque dubio si laudemium petierit validè, & postquam illud debitum erat, nec emphiteuta ipsius petitionem impugnauerit expressè, repelletur à iure prælationem petendi Thob. Non. cons. 2. num. 95. Cald. dicto cap. 11. num. 16. signanter in fin. Donad. de renunciat. tom.1. cap.30. num. 39. et pluribus seqq. Rouit. cons.94. num.4. lib. 2. Rodoer. in addit. ad de Marin. cap. 32. num.9. & plenissimè Niger. de laudem. tom. 1. tota quæst. 30. apud quem ampliationes, & limitationes.

Hinc quoque resultat, quod si Dominus directus post venditionem iam factam
29 à nouo emphiteuta scienter canonem recipiat videtur huic prælationi renunciasse, Gamm. decisione Lusitan. 269. num. 2. Cald. dicto cap. 11. num. 16. 19. et 20. Donad. dicto cap.30. num.42. et seqq. Franch. decis. 452. per totam, vbi latè addentes, qui considerat quod si Dominus protestetur in receptione canonis de iure suo tunc conseruet sibi ius prælationis, quamuis canonem præteriti, & futuri temporis petierit, & receperit, immò quamuis cæperit agere pro prælatione obtinenda, de cuius opinione valdè dubitandum est, vel saltem illa admittenda
30 est, quando Domino non fuit facta denun-

denunciatio, vt explicat *Donad. dicto cap. 30.*
*num. 48. iuncto num. 43. et seqq.* & probat *Scra-*
*der. de feud. part. 8. cap. 4. num. 29. vsque ad*
*33.* quem sequitur *Gratian. dicta discept. 672.*
*num. 10.* qui latè tuetur, quod si Dominus
31 consenserit tacitè, vel expressè alienatio-
ni etiam cum clausula saluo iure suo non
intelligatur sibi præseruasse ius prothomi-
seos, sed alia iura sibi competentia, sequi-
tur *Carpan. ad Stat. Mediol. cap. 417. num. 107.*
*et seq. Menoch. cons. 58. num. 24. ad 31. Mangil.*
*de euict. quæst. 137. num. 5.* quamuis eiusdem
*Franchi* opinio possit satis sufficienter de-
fendi ex pluribus, quæ cumulat *Rosenthal.*
*de feud. dicto cap. 9. conclus. 91. num. 21.* vbi
quod in hac materia ne Dominus sibi in
iure prælationis præiudicet antidotum sin-
gulare est, vbique de iure suo protestari
*Cenc. de Cens. d. quæst. 66. num. 58. et 59. Ni-*
*ger. de laudem. d. quæst 30. num. 136. et seq.* vbi
quod si Dominus petierit laudemium, aut
illud exegerit cum protestatione, quod va-
leat deliberare infra aliquod tempus, an
velit vti prælatione, cautus sit, & conser-
uauerit ius suum mediante hac protesta-
tione.

Sed quid si is cui competebat prælatio
tamquam creditor venditoris pretium, aut
32 partem pretij ab emptore, vel venditore
exegerit? maxima est contentio inter DD.
circa hanc quæstionem, putant enim ali-
qui quod prælationis ius habens remoueа-
tur, atque expressè consentire censeatur
venditioni, vt plenè apud *Tiraq. dicta gloss. 9.*
*num. 158. Capyc. Latr. decis. 57. à num. 14.*
*ad 26. lib. 1. Merlin. decis. 698. num. 11. & seq.*
*et decis. 740. num. 19.* & mouentur *per Text.*
*in l. quidem ex parte, vbi gloss. & DD. commu-*
*niter ff. de euict.* vbi notat I. C. quod præsens
venditioni, nec contradicens, & vlterius
pretium, aut partem pretij recipiens absque
dubio censeatur consentire, & ratificare
venditionem ipsam, cum enim pretium sit
inseparabile à venditione, sequitur quod
is, qui illud recipit contractum ratificare
33 censeatur; E contra *Rot. coram Caualer. de-*
*cis. 657. sub num. 2. vers. similiter Ricc. decisione*
*Cur. Neap. 249. per totam part. 3. Cenc. de Cens.*
*quæst. 66. num. 48. et pluribus seqq. vsque ad n. 74.*
*Ciroech. discept. 29. num. 53. et seq. Cardinalis*
*de Luca de credit. disc. 35. num. 10. et seq.* op-
positum defendunt credentes, quod non
possit dici renunciatum iuri prælationis in
hoc casu in quo creditor duplicem repræ-
sentat personam, ac duplex ius protinus
descendens à diuersa causa habet, creditum
nempè & prælationem, petendo itaque
aut exigendo creditum, quamuis illud exi-
gat ex pretio rei venditæ, tamen non dici-
tur consentire venditioni vti habens ius
prælationis, quo casu sibi præiudicaret,
sed vti creditor, proindèque eius consen-
sus adhibitus habito respectu ad ius crediti
diuersum, & separatum non potest indu-
cere renunciationem iuris prælationis,
quod nullam habet connexionem cum cre-
dito; Præterea quamuis ex receptione
pretij resultaret approbatio venditionis ad-
huc tamen non excluderetur quis a iure
34 prælationis, non enim approbatio vendi-
tionis excludit à prælatione, sed potius est
conditio sine qua non quia si prælationis
ius habens venditionem non approbasset
non posset agere pro prælatione, vt præ-
tendit *Cenc. vbi supra num. 58. et seq.*

Verum pro concordia opinionum distin-
35 guendi sunt plures casus. Primus est, quan-
do quis præsens erat venditioni, ideòque
sciuit omnia pacta, & conditiones, & rece-
pit ab emptore partem pretij, nec ignora-
bat se habere qualitatem propter quam præ-
ferri poterat, & tunc consensisse videtur
venditioni, atque illam approbasse cense-
tur, & quamuis pretium receperit vti cre-
ditor, & sic ex alio iure, quia tamen præ-
sentia, & taciturnitas, ac pretij receptio in
computum sui crediti sunt actus totaliter
contrarij iuri prælationis, meritò videtur
illi renunciasse; Etenim etsi simplex præ-
sentia cum taciturnitate non præiudicet ex
prædictis, attamen receptio pretij, & con-
sequenter concursus actus positiui tollit ius
prælationis, nam si creditor voluisset præ-
ferri non recepisset ab emptore partem pre-
tij, quam eidem statim restituturus erat præ-
lationem petendo, & obtinendo; Falsum
autem est quod approbatio venditionis ne-
cessaria sit ad effectum experiendi ius præ-
lationis, quodque proinde non possit ex
approbatione induci renunciatio, quia licet
venditio, & perfectio contractus requira-
tur, non tamen necessarium est quod is,
qui vult præferri prius contractum appro-
bet, immò talis approbatio ipsi est præiudi-
cialis ex prædictis; Secundus est quando
quis non fuit præsens venditioni, nec sciuit
eius qualitates, & conditiones, & tunc si
receperit partem pretij vigore sui crediti à
venditore renunciasse non censetur iuri
prælationis, nec sibi præiudicasse, quoniam
non censetur ratificasse venditionem dum
non habebat expressam notitiam omnium
qualitatum, & conditionum, & receptio
pretij pro credito absque tali scientia, &
absque eo quod potuisset deliberare an ei
vtile esset præferri nec ne, potest referri in
dubio ad simplicem animum se satisfacien-
di de suo credito non autem approbandi
venditionem in sui præiudicium, & ita pro-
cedere potest *decis. Caualer. 657.* Tertius est
quando quis egit contra emptorem, qui se
obligauit in Instrumento emptionis partem
pretij soluere creditoribus, & vigore dictæ
obligationis eumdem coegit ad soluendum,
& eo casu non potest allegare ignorantiam
qualitatum, & conditionum in Instrumen-
to existentium, nec clarior potest apparere
animus approbandi venditionem, atque
eam

eam ratificandi, & ita admittendam existimarem opinionem *Cenc. dicta quæst.66. n.61.* Quartus est quando quis nec fuit præsens, nec habuit notitiam specialem pactorum, sed sciuit atque expressit in receptione pretij, quod pretium prouenicbat ex re vendita cum specificatione eiusdem confinium, & vlterius spatio decem annorum numquam contradixit, nec prælationem petijt, & tunc renunciasse censetur iuxta *decis.698. & 740. Merlin.* Quintus, & vltimus casus est quando lex, aut statutum ad effectum vt quis in hoc iure sibi præiudicet requirit expressum consensum, & tacitum non sufficere exprimit, & tunc non sufficit tacitus consensus ex receptione pretij resultans iuxta opinionem *Cirocch. dicta discept. 29. num. 54.*

Ex his quoque insurgit quæstio an consanguineus, vel vicinus, cui ius prælationis competit interueniens in Instrumento venditionis tamquam testis, Notarius, Iudex, aut proximior pro solemnitate adimplenda, vel fideiubens pro firmitate contractus venditionis, aut qui fuit mediator contractus, vel persuasit emptori vt emeret, vel consilium actui præbuit, aut tandem se subscripsit tabulis venditionis, censeatur consensisse atque iuri prælationis renunciasse; sed quia diuersæ sunt DD. opiniones in casibus prædictis, videndum est in vnoquoque casu, quid DD. ipsi sentiant.

Et quidem aut agimus de illo, qui tam-
36 quam Notarius, vel testis præsens fuit contractui, nec contradixit, minusque de iure suo protestatus est, & quæstio est controuersa, habemus enim *Text. in l. Titia cum testamento §. Lucia* vbi *Bart. & Bald. ff. de legat. 2.* vbi dicitur quod testes, & Notarij etiam subscribentes Instrumento sibi in suis iuribus non præiudicent, quod, & notauit etiam *gloss. in l. sicut §. non videbitur ff. quibus mod. pign. & hypot. solu.* vbi etiam *Bart.* & est pariter *Text. in l.Caius seius 39. ff de pignorat. act.* per quas leges ita in specie defendunt *Afflict. de iur. protbomis. §. vt intra triginta dies num. 21. cum duobus seqq. Tiraq. dicta gloss. 9. num. 140. Henric. de fideiussor. cap. 7. num. 45. & seqq. Decian. resp 105. num. 9. lib. 3. Menend. contr. lib.22. cap. 45. num.6. & seqq. Rosenthal. de feud. dicto cap. 9. conclus.91. num.16. Berlich. par. 2. conclus. 40. num. 49. Ioannes à Sandè in theatr. pract. lib. 3. tit. 5. definit. 8. per totam*; E contra habemus *Text. in cap. ex litteris 6. de transact* in quo dicitur quod si quis
37 sciens id quod continetur in Instrumento se illi subscribat vt testis sibi præiudicet, si Instrumentum contineat actum eidem præiudicialem, & sequitur ibidem *Gloss. verb. testis inscriptus*, quæ respondet leges in contrarium adductas procedere in teste qui se subscripsit, aut signauit testamentum sigillatum, vel scripturam, cuius contenta ignorabat, ideoque hanc opinionem contra testem, & Notarium in specie tenuit *Gulielm. de Cuneo in l. 1. §. scientiam vers. ideò si ex statuto ff. de tributor. act. Gallerat. de renunciat. cap. 10. num. 4. & seqq. Capic. Latr. decis. 57. num. 25. & 26.* vbi præsertim si dictum fuit in Instrumento quod res non erat subiecta iuri prælationis, *Palma Nepos. dicta alleg. 67. num.9. & 10. Rosenthal. dicto cap.9. conclus.78. num. 16. & 17.* vbi dicit quod Notarius, vel alius qui ratione officij necessarij interuenit excusetur non autem testis, qui voluntariè se subscripsit, & contrarijs respondet; Sed à prima opinione non est recedendū, Notarius enim ratione officij interueniens, & testis se subscribens non interueniunt pro approbatione contractus, neque pro eiusdem securitate, neque ad effectum præstandi consensum, sed purè, & simpliciter ad effectum vt probari possint ea, quæ contrahentes voluerunt, vndè non potest ex eorum præsentia, & subscriptione adhibita pro forma probatoria argui approbatio, &
38 consensus positiuus iuxta DD. supracitatos; Nec obstat *Text. in dicto cap. ex litteris*, nam ibidem non solum is qui ius prætendebat se subscripsit Instrumento vt testis, sed fuit mediator transactionis, & patrocinatus est scienter eum qui rem ipsius patrocinantis petebat, & quamuis *gloss. ibidem* loquens de teste aliud concludere videatur, allegat tamen *Text. in l. fideiussor. 26. §. pater seio ff. de pignor.* vbi Modestinus respondit quod is qui propria manu scripserat contractum obligationis, & hypothecationis rei suæ nomine alieno, videtur obligationi consensisse, quod nil commune habet cum teste, vel Notario, alter enim simpliciter se subscribit ad effectum probationis, alter verò non vti priuatus vt in casu *dicto §. pater seio*, sed vti publicus officialis ex vi proprij officij instrumentum conficit, & non vt obliget rem propriam, aut renuntiet, sed vt scripturam, quæ alias esset priuata, in publicam redigat.

Aut agimus de eo qui tamquam Iudex
40 contractui authoritatem suam interposuit, aut venditionem faciendam esse decreuit, & indubitatum est quod iste, qui ratione proprij officij ex necessitate id egit in iuribus suis sibi non præiudicet vt probat *Tiraq. dicta gloss. 9. num. 267.* & plenè *Rosenthal. de feud. dicta conclus. 91. num. 17.* apud quos concordantes *Carpan. d. cap.417. num.413.*

Aut agitur de eo qui vti proximior, vel
41 ratione officij tamquam Tutor, vel Curator consensit venditioni, & pro solemnitate in ipso actu interuenit, aut vendidit tutorio nomine, & tunc distinguendum est, si enim simpliciter præsens fuit, & consensit sibi non præiudicat, quia ex necessitate officij id facere videtur iuxta *Text. in l. cum quædam C. de administr. Tutor. & in §. si Tutor. Instit. de inoff. testam. Tiraq. dicta gloss. 9. num. 266. Capic. Latr. dicta decis. 57. num. 23. Hartmann. Pist.*

*Pist. quæst. Iur. lib. 3. quæst. 17. num. 2. vers. sic & eum, qui consentit mulieri* latè *Berlich. dicta conclus.* 40. *num.* 50. *& seq. Deciān. dicto resp.* 105. *num.* 10. *lib.* 3. quidquid defendat *Merend. contr. lib.* 22. *cap.* 45. *num.* 12. *usque ad finem* si autem nomine proprio etiam in contractu venditionis se obligauerit, tunc à prælatione excludendus esset, vt plenè probat *Rosenthal. de faud. dicta conel.* 91. *num.* 20. *& seq.*

Aut agitur de eo qui fideiussit, & tunc
42 scissæ sunt DD. opiniones, negari enim non potest, quod is qui fideiubet pro contractu venditionis illi expressè consentire videatur, iuxta *Text. in l.* 1. *§. quid ergo si fideiusserit ff. quod iuss. & in l. si dubitet §. sed an ff. de fideiussor. & in l. exceptione* 11. *C. de euict. & in l. Pomponius §.* 1. *ff. in quibus caus. pign. vel hipoth. contrahat. Gratian. disc.* 281. *numer.* 17. *& seq. Rot. decis.* 797. *num.* 2. *&* 12. *par.* 1. *diuers.* igitur dum fideiussor venditioni consensit remouendus est à prælationis iure, vt probat *Tiraquell. dicta gloss.* 9. *num.* 268. *Berlieb. dicta conclus.* 40 *n.* 51. *Marcian. consf.* 8. *per tot. signāter nu.* 2. *et* 4. *vol.* 1. vbi ita iudicatum testatur *Prosper Rendell. de Iur. protbomis. §. est autem in additione num.* 4. *usque ad finem*, vbi ita bis in magna Curia Neapolis iudicatum testatur.

Sed hanc opinionem reijciunt *Deciān.*
43 *resp.* 68. *numer.* 15. *lib.* 2. *& resp.* 105. *per totum lib.* 3. vbi testatur id tenuisse etiam *Molinæum*, sequitur *Renat. Coppin de morib. Paris. lib.* 3. *tit.* 4. *num.* 10. *circa fin. Benedell de iur protbomis. in rubr. num.* 63. *Gratian. discept.* 205. *numer.* 14. *versic. adde & seq. Henric. de fideiussor par.* 5. *cap.* 27. *num.* 48. *Rosenthal. de faud. dicta conclus.* 91. *num.* 16. *& seq. Crocch. d. discept.* 29. *num.* 55. *& seqq. & num.* 59. *Capic. Latr. dicta decis.* 57. *num.* 22. probantes, quod excludi non potest fideiussor ab hoc iure siue consideretur promissio euictionis, siue præsentia, & consensus, siue ablatio rei, quæ fit ipsi emptori, promissio enim euictionis non comprehendit hunc casum in quo res euincitur ex beneficio iuris, aut statuti, ideòque nil releuat, quod res auferatur ab emptore dum casus iste non est comprehensus in promissione, & fideiussor, qui præferri petit non impugnat immò approbat, & confirmat contractum, ac pretium restituit emptori, præsentia autem, & consensus, nec præiudicat, quia fideiussor non consensit venditioni, vti ius prælationis obtinens, sed vti fideiussor, & tamquam extraneus, ideòque sibi præiudicare non potuit in iure, quod ex alio capite habebat.

Istorum tamen doctrina valdè suspecta redditur nimisque fallax; Quippè is qui fideiubet in contractu venditionis factæ Caio ex pressè consentit, quod res vendatur Caio, quodque illi non auferatur tam à venditore, qui vendidit, quàm à semet ipso, qui fideiussit, nullaque ratio suadere potest, quod is qui vendidit, & promisit (vt ferè semper sequatur) in perpetuum, & semper
44 rem venditam apud emptorem extituram fore, non possit ob id sub prætextu prælationis eam auocare, dum ita reuocabiliter, & non in perpetuum vendidisset, iuxta *consil. Angel. Aret.* 127. *num.* 7. *&* 8. *Bero consil.* 172. *num.* 4. *usque ad num* 8. *lib.* 1. *Gratian. disc.* 672. *num.* 21. *Mangil. dicta quæst.* 137. *num.* 11. quodque è contra is qui fideiussit, & consequenter accessit promissioni, & obligationi factæ à venditore valeat eamdem auocare, & sub prætextu prælationis petere; Et cessat difficultas ex quo moribus hodiernis est introductum, quod fideiussores sese in solidum obligent atque promittant, vnde insurgit quod licet venditor, & fideiussor inter se diuerso iure teneantur quoad emptorem tamen eodem iure tenentur, & dicuntur duo rei duoque venditores iuxta *gloss. in l. vir. uxori C. ad Senat. Conf. Vellei.* cum similibus, imperceptibile igitur est quod valeat is qui personam rei, & venditoris induit prælationem ex ipsa venditione deriuantem petere, vt dictum est in principio, quæ eo magis vera essent si venditor promisisset de euictione etiam proueniente occasione exercitij talis iuris, quia tunc stan-
45 dum esset regulæ quem de euictione tenet actio eumdem agentem repellit exceptio de qua in *l. exceptione doli ff. de euict. & in l. vindicantem cum l. seq. ff. de except.*

Aut agitur de eo qui tanquam Aduoca-
46 tus emptori, vel venditori assistit, & contractum venditionis defendit, & quia iste videtur contractum approbare, ideò ad ius prælationis admitti non debet iuxta *text. in l. vltima in princ. ff. de inoff. testam.* & latè *Berlieb. in specie dicta conclus.* 40. *num.* 51. *Palma nepos dicta alleg.* 67. *num.* 9. *et* 10. & idem de mediatore contractus venditionis latè probat *Merend. contron. lib.* 22. *cap.* 45. *num.* 8. 9. *& seqq.* Contra quos est *Text. in l. inter offi-*
47 *cium ff. de rei vindic.* vbi singulariter habetur, quod Aduocatus assistens vindicanti rem ipsius Aduocati aduersus alium, dominium suum non amittat, cuius timore *Tiraq. de retract. §.* 1. *dicta gloss.* 9 *num.* 264. *&* 265. distinguit inter Aduocatum, Procuratorem, vel mediatorem, qui sciebat super illa re ius prælationis sibi competere, & inter eum qui id ignorabat, primo casu negando ius prælationis competere, secundo verò casu affirmando, & eodem non relato idem in substantia concludunt *Rice. decisione Cur. Neap.* 249. *per totam part.* 3. *Ioannes Maria Nouar. in suo voto impress. post dictam decis.* & in id coincidit *Merend. dicto cap.* 55. *num.* 9. *& pluribus seqq.* & hoc modo respondetur Iuribus, quæ inter se contraria videntur.

Verum licet hęc opinio distinguens valdè congruat rationi, adhuc tamen aduertendum est, quod duplex potest considerari ignorantia, altera nempè facti, & altera iuris, quàuis igitur quis vti mediator, aduocatus,

catus, aut procurator patrocinatus fuerit pro contractu venditionis perficiendo, illumque ad perfectionem suo medio, & industria perduxerit, si tamen ignorauerit factum idest se esse consortem, vicinum, aut de illis, ad quos primo loco spectabat ius
48 congrui, & ignorantia sit verisimilis non autem supina, & affectata, poterit ius prælationis petere *iuxta Text. in dicta L. inter officium*; Quod si factum non ignorauerit, aut ignorantia facti reddatur inuerisimilis, tunc agere non poterit quamuis alleget
49 ignorantiam iuris, tum quia illa non excusat, siue sit iuris communis, siue municipalis *iuxta Text. in cap. ignorantia de regul. iur. in 6. l. leges sacratissima C. de legib.* vbi latæ culpæ adscribitur iuris dispositionem ignorare *Mascard. de probat. conclus. 879. num. 1. & seqq. Gaill lib. 2. obseru. 48. num. 29. Seraph. de priuileg. iuram. priuil. 4. num. 117. cum seqq.*
50 Tum quia à Procuratore, & Aduocato allegari non potest, dum in istis non præsumitur, vt enim inquit *Gloss. in Auth. de iudicibus vers. illi autem verb. qui ex se*, nec Medicus debet esse sine physica, nec Doctor indoctus, nec Aduocatus illitteratus, atque ita in specie probat *Ricc. dicta dec. 249. num. 4. § sed adhuc conuentus*, nisi tamen versaremur in casu, quo mediator aut procurator non esset doctor, & de illis qui excu-
51 santur ab ignorantia iuris, & nisi ius esset dubium, obscurum, & difficilè, vt probat *Mascard. vbi supra num. 19. Seraph. dicto priuileg. 4. num. 16. & 17. Odd. de restitut. in integr. part. 1. quæst. 8. num. 44.*

Prædictos tamen casus iam exemplificatos declarandos putarem procedere quando quis esset mediator contractus venditionis, testis, aut notarius, aut creditor, & simpliciter interuenisset contractui, vt supra, secus autem si vltra præsentiam, taciturnitatem, & alios actus concurrat, quod venditor, aut emptor expressè protestetur se eosdem vocasse, vt venditioni consentirent, vel contradicerent, & vt re-
52 nunciarent iuri prælationis, vel expressè in instrumento dictum sit, quod nemini super prædio ius prælationis competit, tunc enim admittendi non essent, vt plenè probat *Papon lib. 10. arrest. 11. tit. 3. Rot. Genuens. decis. 190. num. 12. & 18. Capyc. Latr. dicta decis. 57. n. 24. cum duobus seqq. plenè Rosenthal. de feud. cap. 9. memb. 2. dicta concl. 89. num. 18. & seqq.* quamuis *in addit. litt. N.* defendat non satis esse, quod emptor, aut venditor in genere affirment in instrumento, quod nemini ius prælationis competat, aut quod intendit derogare iuri prælationis, quod competit illi, qui est præsens, etsi ille taceat, & non contradicat, hæc enim opinio vera esse potest in eo simpliciter, qui est præsens, nec se subscripsit tabulis venditionis, & in Iudice, qui ex necessitate actum gerit non autem in alijs, nisi assertio esset generica, puta quia dixerit emptor, aut venditor quod nemini ius aliquod competebat super illa re, & concurreret ignorantia in subscribente ex prædictis.

Quærendum sexto, an is qui renunciauit omni legum, & statutorum auxilio censea-
53 tur huic iuri renunciasse, & quamuis *Angel. Aret. dicto cons. 127. sub num. 4. vers. quoniam cum multis seqq.* tenuerit satis per dicta verba tali iuri renunciatum censeri eumque sequutus fuerit *Mangil. de euict. quæst. 137. num. 11. et seq. Gratian. disc. 672. num. 21. et seq.* adhuc tamen veritas est in contrarium, cum ad hunc effectum non sufficiant verba vaga, & æquiuoca, sed requiruntur verba pernecesse concludentia, & quæ talem renunciationem de necessitate importent,
54 qualia non sunt verba supra expressa, vt in fortioribus probat *Rot. coram Millin. dec. 446. per tot.* idem *Gratian. disc. 520. num. 15. ad 22.* vbi de inquilino, qui renunciauerat emptorem dominum, & promiserat quod esset bonus vicinus, de quo etiam *Cardinalis de Luca de seruit. disc. 75. num. 6. et pluribus seqq.* idem *Gratian. disc. 205 num. 9.* vbi quod nec sufficit, quod quis renunciet omni iuri, quod habet, vel habere speret plenè *Rosenthal de feud. cap. 9. dicta conclus. 91. nu. 10. & seqq. Cenc. de Cens. quæst. 66. num. 67.* nisi constaret quod quis dicta, & similia verba protulit ad illum finem, vt iuri prælationis renunciaret, vt probat *Capyc. Latr. dicta decis. 57. num. 24.*

Quærendum septimo, an tutor, minor, vel pupillus possint tacitè, vel expressè huic iuri sine solemnitatibus renunciare, &
55 & quia DD. sunt inter se contrarij, ideò distinguendi sunt aliqui casus; Primus est quando ius prælationis est dubium, & æquiuocum adeout necesse sit pro illo obtinendo dispendiosam litem substentare, & tunc renunciatio admittitur absque solemnitatibus, vt in specie dixit *Rot. coram Merlin. decis. 740. in fin.* Secundus casus est, quando ius prelationis est clarum, & tunc sciste sunt DD. sententię, sunt enim illi, qui defendunt affirmatiuam putantes, quod in hoc casu Tutor, aut minor nil alienet, sed tan-
56 tum non acquirat, & si renunciat, non tamen à se abdicat ius quæsitum, sed tantum ius quærendum, quod sine solemnitatibus facere potest, maximè dum is qui tacitè vel expressè renunciando huic iuri venditionem approbat nihil de suo dat, sed tantum se abstinet, vt in terminis inuestituræ emphiteuticæ, vel feudalis est *Text. in cap. 1. in princ. Per quos fiat inuestit.* vbi Imperator distinguit inuestituram, quæ fit de veteri beneficio, & illam quæ fit de nouo, & ait *qua de veteri fit etiam à minore fieri potest*, quasi quod isto casu minor de suo nihil conferat, & ita plenè probat *Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 30. num. 53. et seqq.* vbi idem existimat in Prælato Ecclesiæ, & addit quod

fit

si Tutor, vel Curator etiam sine minore,
aut pupillo petierit,& exegerit laudemium
tacitè huic iuri renunciatum censeatur, nec
valeat minor conquæri, aut petere restitu-
tionem in integrum eo quod non sit læsus
neque vllum damnum patiatur, nec præ-
iudicatum ipsi fuit iuri prælationis in per-
petuum, dum in alijs vicibus illud reman-
sit illæsum, sequitur hanc opinionem,
*Cald. de iur. emphit. lib.4. cap. 11. num. 35. si-
gnanter i n vers. qua quidem ratio Ciriac. controu.
309. per totam precipuè num.28.et 29. Reueren-
dissimus Antonell. de tempor. legal. part.3. cap.7.
num.8.*

57 Contrarium autem tenuerunt *Rumm. in
addit. ad Afflict. §. 2. ad notab. 10. ad vers. sed
iuxta hoc quaro num. 2. fol. mihi* 130. vbi quod
si Tutor sine iusta causa renunciet tene-
tur ad interesse *Corbul. de caus. priuat. ex eo
quod emphit. patitur alium inuest. num.17. et 18.
Fulgin.de iur.emphit.tit.de renunc.quæst.8.num.8.
Rot.coram Priol.decis.357. num 13. & seqq.* pro-
bantes quod sicuti non potest minor,aut tu-
tor absque decreto rem stabilem alienare,
ita nec possit ius quod sibi competit super
aliquo fundo remittere, siue sit ius quæsi-
tum siue sit ius quærendum, cum possit in
eiusdem iuris renunciatione adesse læsio.
Quam opinionem sequendam puto adhæ-
rendo *Textui aperto in l.sed si pecunia 3.§.si ius
ff.de reb.cor. vbi Vlpianus* non solum prohi-
bet sine decreto alienari fundum minoris,
vel pupilli, sed etiam vetat remitti seruitu-
tem quam habet, aut ius quod obtinet per
quod actionem realem, vel in rem scri-
ptam minor intentare poterat; Cum au-
tem ius prælationis non solùm sit seruitus,
sed etiam præstet actionem in rem scriptam
meritò sine solemnitatibus remitti non po-
terit; Nec dicatur esse ius quærendum,
tum quia etiam in remissione iuris quæren-
di requiruntur illæ solemnitates, quæ in-
troductæ sunt ne minor, aut pupillus læda-
tur, tum etiam quia falsum est, quod ius
prælationis sit quærendum, cum verè sit,
ius quæsitum, ac radicatum licet experiri
nequeat nisi post perfectum contractum
emptionis, & venditionis, vt dictum est
in quæst. 11. num. 23. quamuis si verè
constaret, quod Curator, vel Minor de
tempore renunciationis non habebat pecu-
58 niam in promptu, vel quod res retrahen-
da non erat vtilis, sed dispendiosa, & pa-
rum fructifera talis renunciatio tolerabilis
esset, vt ex *sola ad constitutiones Sabaud.* tra-
dit *Ciriac. dicta controuers. 309. num.28. Card.
de Luca de seruit. dicta disc.75. num.5.* vbi agit de
emptione vineæ.

Ex hoc autem videre poteris quanti exi-
stimanda sit doctrina *Nigri de laudem. dicta
quæst. 30. num.56. & seqq.* qui existimauit,
quod Tutor cum sola authoritate Contu-
59 toris in solidum deputati emendo bona
fide, vel sub hasta publica bona de directo
dominio pupilli valeat obtinere ab alio Con-
tutore tacitam, vel expressam renunciatio-
nem iuris prælationis sine vlla alia solem-
nitate.

Quærendum octauo, an renunciatio iu-
ris congrui valeat etiamsi tendat in præiu-
60 dicium alterius, & quamuis *Molfes. ad con-
suet. Neap. tit. de renunciat. quæst. 1. numer.19.
fol. mihi 343.* affirmauerit valere, tamen
verior sententia est, quod licet valeat re-
spectu renunciantis respectu tamen Ter-
tij, qui habet ius suum independens à re-
nunciante talis renunciatio nihil officiat
*Tiraquell. de retract. lignag. §.26. glos. 2. num.2.
& seqq. Olea de Cess. tit. 5. quæst. 2. num. 15. &
seq. Berlich. conclus. 39. de Iure prothomis. nu-
mer.50. Carpan. ad Stat. Mediolan. cap.417. nu-
mer. 371. & seqq. Cald. de renouat. emphyt.
quæst. 13. num. 1. ad 6. & consil. 30. numer.47.
& 48. Pereyra. decis 31. & decis.128. per tot.*
& quid si proximior prælationem obtinuit,
sed postea cum emptore concordet, & pro
maiori pretio, aut eodem rem illi relaxet,
an possit is cui subsequenter competit præ-
latio rem habere *vide Papon. lib.11. tit.7. ar-
rest.6.* vbi distinguit.

Quærendum nono, an si remotior præla-
tionem petat, & obtineat præsente, & ta-
61 cente proximiore, ad quem prius ius præ-
lationis spectat, censeatur à dicto proxi-
miore renunciatum suo iuri, & negatiuè
respondent *Gomez. ad leg.7. Taur. num. 26.
Molin. de Iustit. & Iur. disput. 370. §. vtrum
autem.*

Quærendum decimo, an facta semel re-
nunciatione huic iuri in [illegible]na venditione si
62 contingat res iterum vendi, possit ius præ-
lationis non obstante renunciatione peti,&
dicendum est, quod aut is qui renunciauit
vult exercere ius prælationis, quod habe-
bat in illa prima venditione, & obstat ei-
dem renunciatio, aut vult petere præla-
tionem ex nouo iure, quod prodijt ex il-
la noua venditione iterum facta, & tunc
non prohibetur non obstante renunciatio-
ne petere prælationem, vt probat *Rip. in
l. cum bona num.20. ff. de priuileg. Credit. Ca-
strens. consil.74. num.2. in fin. colum 4. in prin-
cip. lib. 2. Tiraquell. §.1. Gloss. 9. numer. 43.
& 44. Vuesembec. consil. 2. numer 59. Bri-
xian. in repertor. Caualcan. verb. ius congrui,
versic. benè verum Cald. de Iur. Emphy-
teut. lib.4. cap. 13. numer.37. Mangil. de eui-
ction. quæst.138. numer.16. Reuerendissimus An-
tonell. de loco legal. lib. 2. cap. 1. quæst. 19.
num.388. & seqq. Carpan. ad Stat. Mediol. par.1.
cap. 417. num. 546.* & dictum est supra vbi
vide.

# QVÆSTIO XXIX.

## Quibusnam ex causis quis priuetur prælatione.

*SVMMARIVM.*

1 *Inimicus venditoris priuatur à Constitutione* sancimus *iure prælationis.*

2 *Lim. si inimicitia sit reconciliata tempore venditionis, vel si percussio facta sit ad defensionem.*

3 *Inimicus venditoris priuatur Iure prælationis dato à Statuto, vel lege, si lex moueatur ad tale ius concedendum ex motiuo consanguinitatis, vel affinitatis.*

4 *Maritus habens ius congrui in rebus venditis ab vxore, vel à consanguineis vxoris, priuatur dicto iure, si ingratus fuerit vxori, vel eam sine iusta causa è domo expulerit, vel matrimonij onera non substinuerit, vel vxorem parturientem, aut peste laborantem aufugerit.*

5 *Limita si fuerit sequuta reconciliatio, aut fuerit ingratitudo remissa, aut damna illata refecta.*

6 *Inimicus priuatus iure congrui, si sit denunciatus sponte à venditore, an velit præferri, admittitur ad petendam prælationem.*

7 *Declara id procedere, si venditor, sciens inimicum priuatum esse tali iure, denunciauerit, secus si ignoranter id fecerit.*

8 *Inimicus, ingratus, vel hostis, non priuatur iure prælationis, quando lex non mouetur ex motiuo consanguinitatis, sed ad effectum euitandi rixas, vel scandala, vel ex capite publicæ vtilitatis, aut necessitatis.*

9 *Prælationis iure priuatur is, qui per vim, & metum, minatus fuerit prælationem velle, aut si ad æmulationem præferri petat.*

10 *Amplia, vt priuetur tali iure is, qui fraudolenter, aut iniustè litigando impediuit per machinas emptorem vtilis dominij habere licentiam Domini directi, & interim obtinuit à Domino directo venditionem dominij.*

*Declara id procedere quando præcisè constat de animo machinandi.*

11 *Inimicus non priuatur iure prælationis quoties inimicitia est exorta ex parte venditoris, & patet eundem fuisse causam inimicitiæ.*

12 *Maritus non priuatur lucro dotali si mala tractamenta, & alienatio vxoris ab ipso, processerint ex culpa ipsius vxoris.*

13 *Vassallus non priuatur feudo, si inimicitia inter Dominum, & eundem processerit ex culpa ipsius Domini.*

14 *Excommunicatus non potest prælationem petere, nec eum tenetur venditor requirere.*

15 *Limita si durante adhuc tempore dato pro prælatione obtinenda sit absolutus.*

16 *Iudeus potest petere prælationem in re vendita à Christiano, & è contra, nisi res sit religiosa, vel talis, vt eadem Iudei sint incapaces, vel lex, aut statutum prælationem tribuat sub aliqua conditione, quam nequeat Iudeus adimplere.*

HÆc quæstio aut in terminis Constitutionis *sancimus de iur. prothom.* aut in puris terminis iuris communis disceptatur; si enim quæratur, ex quibus causis per dictam Constitutionem priuentur iure prælationis vicini, dicendum est, quod si vicinus graues iniurias verbo, aut facto alteri, & eiusdem familiæ attulerit, aut manus impias in eum iniecerit, vel grauem substan-
1 tiæ vicini iacturam molitus, vel ipsius vitæ insidiatus fuerit, ac alio quocunque modo inimicus vendentis probetur, priuatus sit hoc iure, vt clarè cauetur in dicta Constitutione, super qua latè *Afflict. Bald. Nouell. & cæteri*, & latè *Rendell. verbo iniurias fol. mihi 183. & seqq. Robert. Maranta tract. de multiplic. alienat. fol. mihi 15. à tergo num. 130. & 138. Toro compend. decis. Neapol. verbo ius congrui par. 3. fol. 634. Mastrill. decis. 4. num. 5. vbi tamen num. 14. & seq.* ait, quod si inimicitia sit
2 reconciliata, aut percussio facta ad defensionem adhuc ius prothomiseos detur.

Si verò agatur in terminis iuris communis, aut statutarij, & tunc videndum est, ex qua causa moueatur ius ad prælationem concedendam, si enim mouetur ex motiuo consanguinitatis, affinitatis, amicitiæ, & similium, aut ex qualitate personæ, cui id indulget, causa motiua appareat, & tunc quia stante inimicitia, & cæteris supra narratis ius ipsum tam in successionibus, quàm alijs lucris, & iuribus fingit etiam arctissimos consanguineos nullo vinculo consanguini-
3 tatis obstrictos, eosq; priuat omnibus qualitatibus, & prærogatiuis, quæ necessariæ sunt pro acquisitione lucri, & iuris ob consanguinitatem aliàs debiti, vt *in l. si ab hostibus §. si vir vxorem ff. solut. matrim. & in l. indignum ff. de his quib. vt indign. l. fin. C. de bon. libert. l. qui cum maior ff. eod. & alibi*, meritò priuandus quoque est is, qui prælationem posset habere ex statuto, aut lege, suo iure ob præcitatas causas, vt egregiè *Ferron. ad consuet. Burdigal. de retract. cap. 23. ad fin. Tiraq. eod. tract. §. 10. gloss. vnic. n. 12. & seqq. Io. Vnamef. cons. Canonic. 552. tit. de donat. inter vir. & vxor. fol. mihi 557. tom. 2.* qui latè de-
4 fendunt, quod maritus, vel consanguineus habens ius congrui in rebus venditis ab vxore, aut consanguineis vxoris proprio suo commodo (quidquid sit si commodo vxoris retrahat) non possit eo iure vti si ingratus fuerit vxori, vel eam sine iusta causa è domo expulerit, aut ipsi de opportunis alimentis non prouiderit, vel matrimonij onera non substinuerit, aut vxorem parturien-

rientem, vel peſte laborantem aufugerit,
vt apud *Tondut. quaſt. beneſic. par.2. cap. 115.*
*num.13. & 14.*

Atque hoc caſu etiam aduertendum eſt,
5 quod ſi ſequuta fuerit reconciliatio, ac dam-
ni illati refectio, non eſt excludendus ex ca-
pite inimicitiæ, aut damni illati, ac ingrati-
tudinis is, qui aliàs præferendus eſſet, niſi
tamen per condemnationem, & damni re-
fectionem etiam ſequutam, adhuc reconci-
liatio non poſſit dici ſequuta, vt latè *Ren-*
*dell. de iur. prothom. verbo ſine venditoris volun-*
*tate per tot. ſignanter num.4. & 7. fol. mihi 188.*
*& 189. vbi etiam num. 3. verſ. ſi verò*, notat,
quod ſi conſanguineus offenſus denuncia-
6 uit offenſori ſuo, quod volebat vendere ad
effectum, vt eligeret, an vellet præferri, cen-
ſeatur ex voluntate venditoris quamuis
inimici quis admiſſus ad tale beneficium,
quod intelligendum puto, ſi aliàs determi-
nato animo, & ſcienter quis denunciet,
quoniam eo caſu cenſetur iniuriam remit-
tere, & inducatur tacita reconciliatio, ſecùs
ſi quis ignoranter motus fuit ad denuncian-
dum, quia tunc veriùs eſt, quod non ex hoc
cenſeatur admiſſus inimicus, aut ingratus
7 ad prælationem, cum enim ſtante inimici-
tia res eſſet à prælatione exempta, meritò
non remanſit ſubiecta ex erronea denun-
ciatione, vt dictum eſt *in quaſt.4. numer.2. &*
*ſeqq.*

Si autem lex mouetur ad prælationem
concedendam vicino, conſorti, aut alteri,
8 non ex motiuo conſanguinitatis, aut con-
gruitatis, ſed ad effectum euitandi rixas,
contentiones, ſcandala, ex capite publicæ
vtilitatis, vel neceſſitatis, aut vt decor Ciui-
tatis ſequatur, vel vt res vniantur, atque ob
ſimiles cauſas, & eo caſu diſtinguendum
eſt; Si enim quæritur, an quis priuetur præ-
lationis iure ob inimicitias, iniurias, & ſi-
miles actus hoſtiles extrinſecos ab actu ip-
ſo venditionis, & negatiuè reſpondendum
eſt, quoniam dum lex non tribuit tale ius
ob perſonales, ſed ob reales qualitates, &
mouetur ex alia cauſa, quàm ex ſimplici
indulgentia, & intentione fauendi perſonæ
illius, cui debetur prælatio, & ipſius legis
motiuum adhuc ſubſiſtit etiam inimicitijs
contractis, meritò non debet ceſſare legis
diſpoſitio iuxtà *Text. in l. illud 32. ff. ad leg.*
*Aquil.* & conſonant, quæ adducuntur in Vo-
to *Eminentiſs. Cardinalis Bonuiſij apud Mell in*
*add. ad Caſtill. de alim. lec.16. num.42. ad 46.*
*& num.34. & ſeqq.*

Si autem quæratur, an priuetur ex facto
proprio ob circumſtantias in ipſo actu ven-
9 ditionis, & ad effectum prælationem ha-
bendi concurrentes, puta, quia quis per vim,
& metum minatus fuerit prælationem vel-
le, aut quis ad æmulationem petat præferri,
& tunc dicendum eſt, prælationis iure pri-
uari, vt notat *Alciat. reſp.87. ſub num. 10. vl-*
*tra med. verſ. decima quia probatum extitit & nu.*
*6. circa fin. verſ. vnde, Grat. diſcept.745. n.35.*
*& ſeqq. Vrſell. concl.62. n.19. verſ quod tamen,*
*Merlin. dec.417. nu.10. & ſeqq.*

Simile etiam habemus de eo, qui frau-
dolenter, & iniuſtè litigando impediuit per
10 machinas emptorem vtilis dominij aſſequi
licentiam, & conſenſum Domini directi, &
interim obtinuit à domino directo vendi-
tionem dominij directi, cuius vigore petit
præferri, quod priuetur iure prælationem
habendi, notat *Cyriac. contr.253. per tot. Pi-*
*gant. ad Statut. Ferrar. cap.182. num.41. fol. mi-*
*hi 24. tom. 2.* quorum ſententiam admitten-
dam cenſeo ſi de tali animo machinandi
conſtet, quia aliàs hoc eſſet prudens conſi-
lium.

Animaduertendum tamen exiſtimo, quod
ſi probetur, inimicitias eſſe exortas ex par-
te venditoris, eumdemque fuiſſe cauſam
inimicitiæ, vel iniurijs affeciſſe prælationem
petentem, tunc non priuetur prælationis
11 iure, quoniam iſto modo inimicitia, quæ
proceſſit ex culpa venditoris ei prodeſſet
contra *Text. in l. cum tabulis §.1.* vbi *Bart. ff.*
*de ijs quib. vt indign. Roman ſingul.199. Ruin.*
*conſ.5 num.4. lib.5. Decian. reſp. 18. num. 145.*
*lib.1.* & latè *Cyriac. contr.527. nu.21. & ſeqq.*
vbi ait, quod vir non priuatur lucro dotali,
12 ſi mala tractamenta, ac alienatio vxoris à
viro, proceſſerint ex culpa ipſius vxoris, &
*Roſental. de feud. cap.10. concl. 17. num. 31. &*
*ſeqq.* vbi latè probat, quod inimicitiæ ortæ
13 inter Dominum, & Vaſſallum, eum non
priuent fæudo ſi proceſſerint ex culpa Do-
mini, non autem Vaſſalli.

Sed an excommunicatus priuetur præla-
tionis iure, reſpondendum eſt, quod quouſ-
que ligatus eſt cenſura, non poſſit agere pro
14 prælatione obtinenda, neque teneatur eum
venditor requirere *cap. intelleximus de Iudic.*
*cap. ſignificauerunt de except. cap. decernimus de*
*ſent. excomm. in ſexto*, & latè *Tiraquell. de retr.*
*lignag. §. primo gloſſ 9. num.282.* niſi durante
adhuc tempore pro prælatione obtinenda
conceſſo quis ſit abſolutus, tunc enim, &
15 requirendus eſt, & prælationem petere po-
teſt, non enim per excommunicationem
quis priuatur prælationis iure, ſed tantùm
à Iudicio repellitur, eiuſque actionem in-
tentare nequit, proindeque ſequta abſolu-
tione tollitur obſtaculum, quod repellebat
eum à Iudicio.

An autem Iudæus priuatus exiſtat hoc
iure prælationem petendi, Regula eſt nega-
16 tiua, niſi res ſit Religioſa, vel talis, vt ea-
dem Iudæi non ſint capaces; aut lex ſiue ſta-
tutum prælationem tribuat ſub aliqua con-
ditione, quam nequeat Iudæus adimplere,
aliàs enim non prohibentur Iudæi rem à
Chriſtiano venditam retrahere, & è contra,
vt plenè tuetur *Rendell. de Iur. prothomiſ. in ru-*
*bric. num.23. vſque ad fin. Gratian. diſcept.358.*
*num.29. in fin. & ſeq. Vrſell. conc luſ.62. num.53.*
*ante verſic. animaduertendo. Marquard. de Iuda.*
*cap.2.*

*cap.2.par.2.num.6.Surd.de alimen.tit.2.quæst.15. num.77.& seq.* & plenissimè *Grat.discept.842. num.30.vsque ad fin. Emmentiss.de Luc.de seruit. disc.70.num.3.& seqq.*

## QVAESTIO XXX.

### Miscellanea.

*SVMMARIVM.*

1 *Prælationis Ius competit pluribus in solidum.*

2 *Actio prælationis continet obligationem* rem *tradi, quæ est indiuidua.*

3 *Ius accrescendi, vel non decrescendi, datur in Iure prælationis, quando competit pluribus.*

4 *Prælationis Ius non competit pluribus in solidum, si Causa, propter quam est datum, non respicit totam rem, sed partem rei.*

5 *Euicta re vendita, non competit amplius prælatio.*

*Euictione sequuta, venditia non Iudicatur perfecta, & habetur ac si nunquam esset facta.*

6 *Euictione sequuta, tunc non competit prælatio, quando euictio euenit propter prætentiones, quas quis habebat contra venditorem ante venditionem, secus si eueniat propter prætensiones, quas quis habebat contra emptorem.*

7 *Prælatio non potest exerceri re perempta.*

*Prælatia competit in area, quæ re perempta remansit.*

8 *Prælatio non competit, quando res Emphyteutica fuit vendita Domino directo, vel vsufructus fuit venditus proprietario, vel seruitus fuit vendita Domino fundi dominantis, quia propter consolidationem, alia Iura dicuntur extincta.*

9 *Contrarium, & verius defendunt alij.*

10 *Vsusfructus, aut seruitus vendita Domino, tunc dicitur extincta, quando Dominus acquisiuit irreuocabiliter, secus si reuocabiliter.*

11 *Vsufructuarius, si emat proprietatem, veniente prælationem petente, & retrahente proprietatem, remanet adhuc vsufructuarius prout prius erat.*

12 *Conductor prædij, si illud emat durante conductione, obtenta prælatione à vicino, vel Agnato, adhuc est conductor, nec eius conductio resoluitur.*

13 *Locationi facta à venditore tunc demum stare tenetur prælationem obtinens, si conductor pro obseruantia conductionis haberet rem hypotecatam.*

14 *Alij tenuerunt quod prælationem obtinens non teneatur stare locationi, nec teneatur ad damna, & interesse sub prætextu non adimpletæ locationis.*

15 *Alij defendunt, quod siue adsit hypoteca pro obseruantia conductionis, siue non teneatur prælationem petens stare locationi in omni casu, quo ibi stare tenebatur emptor.*

16 Mantic. de Tacit. lib. 5. tit. 10. num. 35. & seq. *declaratur.*

17 Dec. Mantic. 63. *declaratur, & defenditur à contrarijs.*

18 *Locationi facta ab emptore tenetur stare prælationem petens, sed contrarium defenditur num. 21.*

19 *Locationi stare tenetur qui succedit non ex voluntate Auctoris sui, sed ex necessitate legis.*

20 *Locationi interim facta ab emptore stare tenetur redimens rem vigore pacti de retrouendendo.*

22 *Locationi stare non tenetur Dominus directus obtinens prælationem, siue sit facta ab Emphyteuta vendente, siue ab emptore.*

*Amplia etiam existente hypoteca pro obseruantia contractus.*

*Amplia secundo vt nec teneatur Dominus ad damna, & interesse.*

23 *Conuentus actione prælationis, non liberatur præstanda interesse.*

24 *Monasterio non competit prælatia ex persona Professi.*

25 *Lim. quando prælatio data esset propter qualitates reales, & ratione rei, quæ ex persona Professi translata esset in Monasterium.*

26 *Officialis, & Iudex, qui in loca sua Iurisdictionis non potest rem emere, potest prælationem petere in re vendita alijs.*

*Tutor potest libere prælationem petere in re vendita à minore.*

27 *Sequester, penes quem reperitur res sequestrata, potest prælationem petere, quæ data sit à lege ratione rei sequestratæ.*

28 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

*Sequester, penes quem reperitur res sequestrata, an habeat Ius eligendi, vel præsentandi, ibi vide.*

29 *Sequester, non potest pretium ex fructibus rei sequestratæ retractum in bonis stabilibus inuestire, sed illud sub sequestro retinere debet.*

30 *Compromittenda est causa prælationis, & retractus existente statuto, quod lites inter affines, vel consanguineos compromittantur.*

31 *Prælatio non competit in re minimi momenti vendita, contrarium tamen defenditur n. 35.*

*Minor potest res modicas donare sine solemnitatibus.*

32 *Ecclesia potest res modici valoris sine solemnitatibus alienare.*

33 *Statutum generaliter loquens, non comprehendit res modicas, vel causas minimas.*

34 *Statutum prohibens alienationem in forenses, non habet locum in alienante domunculas, vel paruas res.*

36 *Captiui, & absentes Ius prælationis habere possunt.*

37 *Procurator constitutus ad negocia, potest Ius prælationis petere pro suo Principali captiuo, vel absente.*

*Et tali Procuratore non existente, potest prælationem pro eis petere amicus, vel consanguineus, contrarium tamen defenditur num. 39. & seqq.*

38 *Vxor potest prælationem petere pro marito captiuo, vel absente, contrarium numeris seqq. defenditur.*

Cu-

39 *Curator datus absenti, potest pro ipso prælationē petere, contrarium tamen defenditur num. 40. & seqq.*

40 *Curator datus absenti, potest solum eas actiones mouere, quæ breui tempore peritura sunt.*

41 *Curator datus bonis, non potest actionem mouere, quæ respiciat proprietatem, nec potest emere, nec vendere.*

42 Tex. in l. cum furiosus 7. §. sin autem C. de Curat. furios. *declaratur.*

*Curator datus absenti, vel furioso, potest agnoscere, & petere bonorum possessionem secundum tabulas.*

43 *Amplia, vt bonorum possessionem secundum tabulas possit etiam agnoscere Procurator Generalis, & quilibet consanguineus.*

44 Tex. in l. 3. §. dari autem, & §. hæreditatis ff. de bonor. possess. *explicatur.*

*Bonorum possessio non est remedium reale, & factum respiciens, sed est quedam acquisitio Iuris, propter quod postea petitione hæreditatis agere, vel hæreditatem adire possumus.*

45 *Curator datus absenti, non potest intentare condictionem* l. hac ædictali C. de secund. nupt. *nec conqueri de iniuria facta à matre filio absenti.*

*Amplia, vt nec talem condictionem* l. hac ædictali *possit intentare Monasterium, quando mater reliquit plus secundo viro, quam filio Monaco, & idem dicas de hæredibus extraneis ab Intestato succedentibus.*

46 *Tempus datum pro prælatione petenda, vel non currit absenti, & captiuo, vel istis datur restitutio in integrum, vel comparente Curatore date absenti, & declarante velle præferri, perpetuatur actio vsque ad 30. annos.*

47 *Tutor, qui habet Ius prælationis in re vendita eodem modo, quo illud habet pupillus, potest præferri pro sua rata, & pro alia rata tenetur prælationem petere pro pupillo si res sit diuidua.*

48 *Si vero sit indiuidua, tunc potest præuenire, et præoccupare pro se, & præferri in tota re.*

*Tutor eueniente incendio, vel ruina, si habeat rem suam, quæ sit æque pretiosa, ac illa pupilli, & non potest nisi vnam rem conseruare, licitè potest conseruare rem propriam, & omittere illam pupilli.*

49 *Pupillus in casu, quo Tutor fuerit negligens in petendo prælationem, habet optionem agendi contra Tutorem ad damna, & interesse, vel restitutionem in integrum petendi.*

50 *Absenti ex causa Reipub. vel ex causa necessaria, aut non currit tempus ad petendam prælationem datum, vel ipsi datur restitutio in integrum.*

51 *Carceratus potest prælationem petere per Procuratorem specialem.*

*Deportatus, vel relegatus, non priuatur Iure prælationis.*

52 *Bannitus perpetuus non potest petere prælationem.*

53 *Declara id procedere quando vult prælationem petere vigore statuti illius loci à quo fuit Bānitus, secus si intendat præferri vigore Iuris communis.*

*Et quid in Bannito ab Imperatore, vel Papa ibi vide.*

54 *Prælationis ius exerceri non potest in re addita ab emptore fundo empto si commodè separari possit à fundo prædicto.*

55 *Emptor restituere tenetur absque vlla refusione pretij, prælationem petenti, omne id, quod accreuit rei emptæ ratione Dominij ipsius rei, vel ratione consolidationis.*

56 *Et omne id, quod ipse emptor vsucepit, vel præscripsit vltra fines venditos.*

57 *Emptor qui post emptionem mediante pretio addidit aliquam rem fundo empto, quæ commodè separari non potest non tenetur eam rem additā restituere prælationem petenti, nisi refuso pretio.*

58 *Emptor, qui mediante cessione acquisiuit vsum fructum, veniente prælationem petente, potest retinere commoditatem vsusfructus sibi cessi.*

59 *Pater legitimus Administrator bonorum filij potest eius nomine prælationem petere.*

60 *Declara id procedere quando filius est Infans secus quando talis non est.*

*Pater non potest adire hæreditatem pro filio, qui non sit Infans.*

*Limita quando diù possedisset rem hæreditariam nomine filij.*

61 *Remotior, an possit petere prælationem sub conditione, quando proximior, in gradu durante termino non vult declarare ibi vide.*

62 *Prælatio non competit, si emptor statim postquam emit, foro cessit contrarium tamen defenditur num. 63.*

*Emptio facta à proximè decocturo est inualida.*

64 *Decocto an competat prælatio, ibi vide.*

VArias quæstiones in tractatu relictas sub hac vnica Miscellanea cōplectendo, quæ-
1 rendum est: primo, an jus prælationis competat pluribus in solidum, & cōpetere affirmat *Castr. cons. 221. num. 2. vers similiter non obstat lib. primo, Tiraq. de retract. lignag. §. 11. gloss. 11. num. primo, Surd. cons 415. num. 6. circa fin. Boer. decis. 251. col. 3. vers. cum sit quid indiuiduum, Alciat. in l. 4. §. Cato num. 66. vers. & idem. & num. 68. vers. item fallit. ff. de verb. oblig. Hartman. Pistor. quæst. Iur. lib. 2. par. 1. q. 7. num. 21. & 30. Bellon. de iur. accresc. par. prim. cap. 6. quæst. 33. num. 70. & seqq. Musa dec. 85. num. 5. & seqq. Berlich. conclus. iur. par. 2. concl. 39. num. 36. Card. de Luca de seruit. disc. 75. n. 4.* & ratio est euidens; Cum enim prælationis
2 actio contineat obligationem *rem tradi*, quæ est indiuidua, ius quoq; ex ea resultans debet censeri indiuiduum, & proinde ad omnes in solidum spectare debet iuxta theoricam *Bartol. in l. cui vsusfructus 30. num. 4. ff. de vsufruct. legat.*

Sed hoc ita demum procedit, quando vnus tantum ex pluribus, qui ius prælationis habent, agit, & cæteri, vel renuncient,
vel

3 vel non compareant, quod si alij quoque
compareant, vel postquam vnus totam rem
obtinuit, instent pro eorum portione ad-
mitti, absque vllo dubio possunt, & tenetur
is, qui prælationem obtinuit portionem
alijs petentibus, & venientibus intra tem-
pus statutum relaxare, nam vnus tantum nō
potest totam rem obtinere, nisi per ius ac-
crescendi, vel decrescendi, quod cessat alijs
concurrentibus, vt defendunt *Castr. Aleiat.*
*Surd. & alij præcitati, nec non Mnta dicta dec.* 85.
3 *num.6. vers. quod confirmatur Berlieb. d. conclus.*
39. *num.* 36. *&* 37. *Bellon. dicta quæst.*33. *n.*77.
*& pluribus seqq. Rumm. in add.* {*ad Afflict. fol.*
*mihi* 91. *in addit. ad n.*96.*vers. item pone, Boer.*
*d. decis.*251.*Grat.disc.*330.*n.*1.*& seq.Mastrill.de-*
*cis* 21.*n.* 1.*&* 9. *Carpan. ad Stat. Mediol. par.*1.
*cap* 419.*num.*1.*& seqq.*

Prout quoque, non competit tale ius in
solidum super tota re cuilibet, si prælationis
4 ius, quod quisque habet sit datum propter
aliquam causam, quæ tantum partem rei
respiciat, vt diximus in *quæst.* 13. *num.*18. *&*
*seqq.*

Quærendum secundo, an perfecta vendi-
tione, & interim euicta re vendita, com-
5 petat amplius prælatio; & negatiuè respon-
dent *Afflict. de iur. protomis.* §.5.*num.*12.*Vrsill.*
*ad eundem decis.* 338. *num.*6. *Donad. de renunc.*
*tom.*2. *cap.* 26. *num.* 47. *& seqq. Carpan. ad*
*Statut. Mediol. par.* 1. *cap.*417.*num.*453.*Rumm.*
*in addit. ad Afflict. de iur. prothomis. ad* 7.*notab.*
*ad vers. sed iuxta prædicta per tot. fol. mihi* 221.
& ratio est euidens, quia ex causa euictionis,
venditio non iudicatur perfecta, & habetur,
ac si nunquam esset facta iuxta *Text. in l. quod*
*euincitur ff. de regul. Iur.* quod tamen verum
6 est, si res euincatur propter prætensiones
ante venditionem perfectam alicui compe-
tentes, quod si res euincatur propter præ-
tensionem, quam quis habet contra em-
ptorem, vel quia alius primus emptor euin-
cat rem tanquam sibi prius venditam, tunc
prælatio competit, nam statim perfecto con-
tractu, acquisiuit prælationem petens actio-
nem in rem scriptam, cuius vigore præfer-
ri debet alijs, qui propter iura, quæ habe-
bant contra emptorem, rem euincere præ-
tendunt, vt præcitati supponunt, & est indu-
bitatum.

Quærendum tertio, an prælatio habeat
locum re perempta, & quidem dicendum
est, quod si res in totum perempta sit, præ-
7 latio non competat, si verò remanserit
area, in ipsa area prælationis ius exerceri
possit, vt per plura probat *Tiraq. de retract. li-*
*gnag. ad finem tituli num.* 72. *Carpan. ad Statut.*
*Mediol. par. prima cap.* 417.*num.*226. *cum alijs,*
quos adduximus in *quæst.* 22. *num.* 60. *&*
*seqq.*

Sed quid si res, vel ius quod venditur, ex
ipso contractu venditionis extinctus rema-
8 neat? quæstio quidem est solemnis, Nam
*Bald. cons.* 300. *num.* 5. *lib.* 1. ponens casum
de re emphyteutica vendita Domino dire-
cto, putauit, quod consanguineus in tali
venditione prælationem petens repellatur,
ex quo per venditionē emphyteusis factam
domino, remansit extincta, & consolidata
emphyteusis cum dominio directo, & sic
prælationi non obnoxia, ac si res perempta
fuerit, sequitur *Tiraq. de retract. lignag.* §. *pri-*
*mo gloss.* 3. *num.* 3. *& gloss.* 7. *num.* 60. vbi de
vsufructu vendito proprietario, & de serui-
tute vendita Domino fundi Dominantis, *&*
*gloss.*14. *num.* 111. *circa finem, Ferron. ad con-*
*suet. Burdig. tit. de retract.*§.26.*vers. sed tamen,*
*Mastrill. dec.* 15.*n.*6.*in fin. & seqq.*

E contra verò ipsemet *Ferron. ad consuet.*
*Burdig. tit. de retract.* §.28. *& Tiraq. de retract.*
9 *lignag. d.* §. 1. *gloss.*14. *num.*112. *&* 113. ex-
præsse probant, quod facta venditione rei
emphyteuticæ Domino directo, prælatio
competat consanguineis, qui vigore statuti
veniunt; Et quidem hæc opinio melius fun-
data videtur; Quoniam, vt animaduertit
*Tiraq.* non dubitamus, quod sicuti concur-
rente Domino directo prælationem peten-
te, & alijs, quibus competit prælatio, sem-
per Dominus directus sit præferendus, vnde
multo magis emendo poterit alios repelle-
re, & in hoc sensu loquitur *Bald.* Quando
autem, aut vigore statuti, consuetudinis,
aut alterius iuris, consanguinei, vel ij, ad
quos spectat prælatio, Domino præferuntur,
tunc emente Domino, non potest eos re-
pellere.

Nec obstat exceptio Consolidationis,
tunc enim obstaret, quando Dominus ir-
reuocabiliter acquisiuisset, sed cum acqui-
siuerit reuocabiliter, idest quousque non
10 compareant, nec prælationem obtineant
ij, ad quos de Iure spectat, meritò non di-
citur Consolidata emphyteusis, nec serui-
tus, aut vsusfructus extinctus, sed tantum
suppressus, & dormiens, quousque scili-
cet non sit res ablata ab eo, qui prælatio-
nem prætendit, vt notat ipse *Tiraq. de re-*
*tract. lignag.* §.20. *gloss.*1. *num.*4.5. *Marcabrun.*
*cons.*29. *a num.*19. *vsque ad fin. maximè nu.* 221.
*& seqq. Surd. decis.*266. & animaduertit *Ma-*
*strill. dicta decis.*15.*num.*11.*& seqq.* & diximus
*in quæst.* 16. *& in quæst.* 28. *num.* 13. quæ
tamen accipienda sunt, cum supposito,
quod in vsufructu, & seruitute vendita
competat prælatio, de quo videas in
*quæst.* 16.*n.*26. *et seqq.*

Hinc etiam dicimus, quod si proprietas
ematur ab vsufructuario, non impedi-
11 tur, quis prælationem habere, & obtenta
prælatione vsusfructus non perditur, sed re-
uiuiscit, & remanebit penes vsufructua-
rium, vt per plura probat *Tiraquell. dicta*
*gloss.*7.*num.*64.*ad* 73. vbi limitat quando vsu-
fructuarius emisset contra prohibitionem
Statuti, & ait, quod tunc perdatur vsusfru-
ctus, sequitur *Carpan. ad Statut. Mediolan.*
*par.* 1. *dicto cap.*417. *num.*459. *& seqq. Ca. cer.*

*var.*

*var. lib.3. cap.3. num.*309. qui idem conclu-
dunt, si Conductor prædij, illud emat du-
12 rante conductione, concludentes, quod
obtenta prælatione super illa re, non resol-
uitur conductio, sed durat, nisi tamen hæc
conductio fuerit facta in fraudem, iuxta
casum quem ponit *Tiraquell. dicta glos.7.nu-
mer.74.& plurib.seqq.*apud quem plures con-
iecturæ fraudis in hoc speciali casu videri
poterunt.

Quærendum quarto, an prælationem
petens teneatur stare locationi, & plures
casus distinguendi sunt; Primus est, quan-
do res fuit locata ab ipso venditore ante-
quam venderet, & tunc aliqui putant,
13 quod eatenus teneatur prælationem petens
stare locationi, quatenus conductor pro ob-
seruantia conductionis habeat rem hypote-
catam, vt probat *Cenc. de Censib. quæst.*66.
*num.* 18.*Mantic. de tacit. lib.*5. *tit.* 10. *num.*35.
*in fine, & num.*36.*Duard.de censib.*§.4.*quæst.*18.
*num.*2.

Alij verò crediderunt, quod prælatio-
nem petens possit conductorem, & Colo-
14 num expellere, quodque non teneatur ad
damna,& interesse sub prætextu implemen-
ti locationis non sequuti,vt videre est apud
*Mantic. decis.63. per tot. Adden. ad Buratt. de-
cis.*106.*num.*25 *littera B. in fin. Reuerendissimus
Antonell.de tempor.legal.lib.*1.*cap.*39.*num.*51.

Alij verò defendunt, quod semper,& in-
15 distinctè prælationem petens teneatur stare
locationi, quotiescumque illam tenebatur
seruare emptor, vt probat *Tiraquell. de re-
tract.lignag.*§.1.*dicta gloss.*7. *num.*73. *Carpan. ad
Stat.Mediolan.par.*1. *cap.*417.*num.*449. *& seqq.
Cancer.dicto cap.*3. *num.*309. *Scapucin.de singul.
successor.ampl.*20.*num.*1. *&* 6. *D.Pacion.de locat.
cap.*61.*num.*60.*& seqq.*Et quidem hæc opinio
est verior. Cum enim is, qui præferri vult,
debeat obseruare ea omnia, ad quæ emptor
ex lege contractus tenetur, nec plus iuris
ipso emptore habere valeat,vt probauimus
in tota *quæst.*5. Merito in omni casu, in
quo emptor tenebatur stare locationi, ipse
quoque stare tenetur, siue adsit hypoteca,
siue non pro obseruantia contractus. Vn-
16 dè quamuis *Mantic.aliique præcitati* conclu-
dant, quod existente hypotheca, teneatur
prælationem petens stare locationi,id tamen
affirmant, non ad excludendos alios casus,
in quibus etiam non existente hypotheca,
emptor tenetur obseruare locationem, sed
ad indicandum, quod sicuti existente hypo-
theca indistinctè emptor locationi stare te-
netur,idem quoque in dicto casu facere de-
beat prælationem obtinens.

Nec obstat *decis.Mantic.*63. Quoniam lo-
17 quitur in terminis *Gregoriana*, quæ pro-
pter ornatum Vrbis mandat non solum do-
minos expelli posse eos cogendo ad ven-
dendum, sed etiam ad effectum ædificandi
in venditione voluntaria prælationem con-
cedit. Cum autem ratio finalis Constitu-
tionis sit ornatus Vrbis, & Bulla præcisè
obliget retrahentes ad ædificandum,absque
dubio ex ipsa met legis intentione deduci-
tur, quod prælationem petens possit expel-
lere inquilinos, qui Domi existentes, im-
pedirent ædificium de nouo per necessè fa-
ciendum, immo sicuti Bulla mandauit ex-
pelli posse Dominos, eo magis credendum
est mandasse potuisse expelli Inquilinos, vt
deducitur ex ipsa *decis.Mantic.*& non obscu-
re probat *D.Pacion. dicto cap.*61. *num.*67. qui
licet *num.*68.credat contra sensum dictæ de-
cisionis teneri retrahentem erga Inquili-
num ad interesse ex quo ratione hypothecæ
quam idem habebat pro obseruantia con-
ductionis, res fuit minoris vendita, tamen
non crederem recedendum esse à dicta de-
cisione *Mantic.* Non enim potest teneri ad
interesse,qui Iure permittente expellit con-
ductorem, nec minus ratione hypothecæ
potest censeri res minoris vendita, nisi id
constaret expresse, cum vigore legis hypo-
theca ipsa ad hunc effectum nullius sit con-
siderationis.

Secundus casus est, si fuit res locata ab
18 emptore, & tunc *Scapuccin. de singul. succes-
sor.dicta ampl.*20.*num.*2.*versic.quod multò magis,
& seq.* acriter defendit, quod prælationem
obtinens, tali locationi stare non tenetur.
E contra verò *Carpan.ad Statut. Mediol. par.*1.
*cap.*417. *num.*449. *& seq. Dominus Pacion.dicto
cap.*61.*num.*69.*&* 71.contrarium defendit,&
mouetur ex duabus præcipuè rationibus.
Primò quia locatio est facta ab emptore,
qui interim est Dominus, & prælationem
petens respectu emptoris est de successori-
bus, in quos fit translatio ex necessitate per
legem inducta, quando autem quis fit suc-
19 cessor, non ex voluntate auctoris, sed ex
necessitate legis, locationi stare tenetur *Ias.
in l. diuortio in princip. num.*32. *ff. solut.matrim.
Tiraq. de retract. Conuent.* §. 3.*gloss.* 1. *num.*15.
*Mantic. de tacit. lib.* 5. *tit:* 10. *num.*10. *& seqq.
Peregrin. de fideic. artic.* 40. *num.* 100. *Cancer.
variar. par.*1. *cap.*14.*num.*35.*Maresc.resol.lib.*1.
*cap.*18. *sub num.*4.

Secundo quia prælationem obtinens, vel
retrahens vigore statuti,aut legis, æquipara-
20 tur in omnibus, & per omnia redimenti
vigore pacti, vt notat *Tiraq. de retract. Con-
uent.* §.3.*gloss. vnic. num.* 14. Sicuti igitur re-
dimens vigore pacti tenetur stare locationi
interim factæ ab emptore *Bald. in l.* 1. *in fin.
Cod. de Iur. fisc. lib.* 10. *Mantic. dicto tit.* 10.
*num.* 34. *& seqq. Marescott. dicto cap.* 18. *nu-
mer.* 8. *Ciarlin. contron.* 93. *num.* 10. *Rot.
coram Pan. decis.* 18. ita quoque locatio-
nem obseruare tenetur prælationem obti-
nens.

Verum opinio *Scapuccin.* verior omninò
videtur, cum enim petita, & obtenta præ-
21 latione, hypothecæ, & cętera onera medio
tempore per emptorem contracta resoluan-
tur *Franc. decis.* 226. *Ricc. collect.* 1537. *versic.*
tertio

*tertio in fortiori Tiraq. de retr. Convent. §. 3. glos. vnic. num. 10. & seqq. Carpan. ad Stat. Mediol. par. 1. dicto cap. 417. num. 448. Card. de Luca de seruit. disc. 13. num. 4.* & alij apud eosdem, merito resoluta quoque remansit locatio facta ab emptore, qui non potuit vllum onus super re, quam emit in præiudicium prælationem habentis imponere.

Rationes autem in contrarium adductæ, quamuis in suis casibus sint veræ non tamen applicantur; Prima enim tollitur, ex quo prælationem petens non est successor emptoris, sed venditoris, dum obtenta prælatione, tollitur de medio emptor, ac si nunquam emisset, & in eius locum subrogatur prælationem obtinens, vt diximus in *quæst. 5. num. 1. & seqq.* Secunda autem non satisfacit non solum quia maxima adest differentia inter prælationem petentem, & redimentem vigore pacti, vt diximus in *qu. 1. num. 4. & seqq.* sed etiam quia, ratio propter quam redimens vigore pacti tenetur stare locationi, ea est, quia tacite ab initio consensit, vt emptor cum pacto redimendi rem locaret, dum eum Dominum fecit absque vlla locationis prohibitione, vt *Mansic.* & alij præcitati fatentur; Quæ ratio non applicatur huic casui, in quo prælationem petens, nullum consensum, neque tacitum, neque expressum dare potuit, nec Dominum constituit emptorem.

Tertius casus est quando obtinet prælationem Dominus directus rei fæudalis, seù
22 emphyteuticæ, & tunc indubitatum est
apud omnes, quod ipse nullo modo teneatur stare locationi, quodque rem liberam, & exemptam ab omni obligatione, & onere, siue ab emphyteuta venditore, siue ab emptore imposito, obtinere debet ad *text. in l. lex vectigali ff de pignor. Guidopap. dec. 171. & 175. num. 3. Franc. decis. 226. num. 3. Canale. decis. 8. num. 35. par. 4. Bocr. decis. 181. num. 2. & seqq. Ricc. d. collect. 1537. post med. vers. tertio in fortiori, Hodiern. controu. iur. lib. 1. cap. 1. num. 27. & 36. Capic. Galeot. controu. lib. 2. controu. 46. num. 48. & 88. Cald. de emphyt. extinct. cap. 13. num. 35. & seq.* & optime *Catheran. decis. 136. per totam signanter à num. 9. vsque ad fin.* vbi quod non tenetur hoc casu Dominus ad obseruantiam locationis, quamuis emphyteuta se obligasset cum hypotheca ad obseruādum contractū, absque eo quod agere valeat conductor contra Dominum pro damnis, & interesse, sequitur *Dominus Pacionus d. cap. 61. n. 72.* & videnda sunt quæ dixi in dicta *qu. 5. nu. 71. & seqq.*

Quærendum quinto, an conuentus hac
actione possit præstando interesse liberari, &
23 fatendum est non posse, sed omninò tenetur ad rem tradendam dum hæc actio non est personalis simpliciter, sed in rem scripta, & persequitur rem, ac quemlibet possessorem, vt diximus in *quæst. 3. num. 1. & seqq.* & optimè probat *Rouit. decis. 24. num. 39.*

Quærendum sexto, an Monasterio competat prælatio ex persona Professi, & non
24 competere affirmant *Anton. Gomez. ad l. 7. & 70. Tauri num. 9. Molin. de contract. disput. 370. §. dubium deinde fol. mihi 521. in fin.* qui mouentur, ex quo licet illi, qui sunt Nouitij, nec sunt Professi possunt sibi acquirere, ac obtinere prælationem, tamen Professus pro se prælationem obtinere non potest, sed eam obtinere deberet pro Monasterio, quod fieri in hac materia non permittitur; Quorum Doctrinam admittendam crederem solum eo casu, in quo prælatio data sit personæ propter consanguinitatem,
25 velut res maiorum in familia conseruetur;
Si enim data esset à lege propter qualitatem realem, puta propter vicinitatem, Dominium directum, & similia, tunc translata re à persona Professi in Monasteriū, vel succedente in ea re Monasterio, absque dubio posset illud Prælationem petere vt plene dictum est in *quæst. 10. num. 7. & pluribus seqq.*

Quærendum septimo, an Iudex, vel Officialis, qui non potest in loco suæ Iurisdictionis rem stabilem emere, Tutor, vel Curator, qui res minorum emere libere non
26 possunt, possint prælationem in re vendita
alijs petere, si de Iure tale Ius habeant, & posse affirmant *Anton. Gomez. ad d. leg. 7. Taur. num. 12. Molin. de contract. d. disp. 370. §. dubium vlterius fol. mihi 512.* Et ratio est euidens, nam tales personæ non sunt hoc casu principales emptores, nec de pretio, pactis, & conditionibus conueniunt, sed tantum loco emptorum subrogantur, constituto prius pretio, confecto Instrumento, & stabilitis pactis inter eos in quibus nulla cadere potest sinistra suspicio, aut concussionis præsumptio; Vnde cessat ratio legis, quæ prohibuit prædictis personis in certis casibus emere.

Quærendum octauo, an sequester penes quem reperitur res sequestrata valeat præla-
27 tionem petere, & pro affirmatiua vrget,
quod is in bonis sequestratis habet omnem præeminentiam, Iurisdictionem, & potestatem, quæ vero Domino competit, adeout possit eligere præsentare Vassallum, & Emphyteutam Inuestire laudemium exigere, & cætera facere nomine Domini, quæ ipse verus Dominus posset vt probat *Rot. decis. 5. de electionib. in Antiq. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 2. num. 2.* & in specie id probare videtur *Nigr. de laudem. tom. 1. quæst. 30. num. 85. ad 89.*

Contraria tamen opinio potius arridet. Quidquid enim sit an sequester habeat ius
28 eligendi, & præsentandi cum contrarium
defendat *Cenal. com. contra com. quæst. 140. Cened. practicabil. quæst. 10. num. 4.* id tamen potest contingere, quia electio, & præsentatio sunt fructus Patronatus, & Beneficij, ac pro inde cum administratio fructuum ad

se-

sequestrem spectat, poterit ipse eligere, & præsentare, vt notat *Felin. in cap. Bertoldus num. 29. vers. ad illud de re iudic.* nec non inuestire Vassallum, vel Emphyteutam, cum ista iura sint fructus Iurisdictionis, & Dominij directi, vt notat *Gig. de pens. quæst. 72. num. 2. & seqq.* Cæterum cum sequester sit merus Custos, & Depositarius fructuum, & custodię tantum causa rem detineat *cap. 1. vbi Gloss. verb. sequester de sequest. possess. & fruct.*
29 potest ea omnia facere in re sequestrata, & illius fructibus, quæ diligens Paterfamilias in re propria Custodiæ causa facere posset, non autem excedere limites, & proinde non potest pretium, ex fructibus retractum in bonis stabilibus, vel mobilibus inuestire, sed illud sub sequestro retinere, vt notat *Vestr. dicto lib. 7. cap. 2. nu. 4. Nigr. de laudem. dicto tom. 1. quæst. 29. art. 6. num. 24. et seqq.* & multo minus prælationem petere, & obtinere, ad quam obtinendam, requiritur specialis Domini declaratio, & speciale mandatum, nec sufficit mandatum cum libera, vel illud datum à lege, vt dictum est in *quæst. 8. nu. 1. et seqq. et num. 20. et seqq. et per tot.*

Quærendum nono, an causa retractus, & prælationis compromitti debeat existente
30 statuto, quod omnes controuersię inter cōsanguineos compromittantur, & affirmatiuam substinere videtur *Donad. de renunc tom. 2. quæst. 26. num. 41. et 42.*

Quærendum decimo an prælatio competat vendita re minimi momenti, & quam-
31 uis satis probabiliter substineri possit quod non detur ex quo de modicis nulla cura esse debeat ad *text. in l. sito 4. ff. de restit. in integ. & l. si olenm ff. de dol.* vnde dicimus quod minor possit res modicas donare *Surd. de alim. tit. 6. quæst. 13. num. 21. & seqq.* & Ecclesia
32 possit res modici valoris sine solemnitatibus alienare, ad *Tex. in Can. terrulas 12. q. 2.* vbi Canonistæ communiter, *Crauett. consil. 182. num. 15.* Sic quoque dicimus, quod lex,
33 vel statutum generaliter loquens, non comprehendit res modicas, vel causas minimas, *Ias. in l. sciendum num. 13. & seqq ff. qui satisdar. cogant. Leo decis. Valent. 113. nu 9. lib. 1. Nouar. de elect. for. quæst. 62. num. 7. vers. nam respondetur*, adeout statutum alienatio-
34 nem prohibens in forenses non habeat locum in alienante Domunculas, vel paruas res *Rom. singal. 334. Mascard. de Statut. conclus. 5. num. 50. 60. & seq. Nouar. dicta quæst. 62. n. 8. Gm rb. ad consuet. Messan. par. 1. cap. 16. gloss. 1. num. 14. vers. sic statutum, Ioseph. Ludouic. decis. Perus. 85. num. 10. Surd. de alim. tit. 6. dicta quæst. 13. num. 23.*

Tamen in contrarium est veritas, prout
35 in specie defendit *Alberic. in l. per fundum ff. de seruit. Rustic præd. Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 28. artic. 5. nu. 26. & seqq. fol. mihi 441.* & ratio est euidens, non solum quia existente lege, quæ indistinctè ius prælationis concedat, hic legis rigor est seruandus in venditione cuiuscumque rei, siue modicæ, siue magnæ vt considerat *Niger. vbi supra*; Verum etiam quia etiam in re minima potest cadere magna commoditas, vel affectio specialis, vel rixarum extinctio, vel prædiorum vnio, aut alia ratio, propter quam lex moueatur ad prelationem concedendam ad tradita per *Castill. decis 194. num. 50.*

Quærendum vndecimo, an absentes, &
36 existentes in captiuitate ius prælationis habere possint, & posse indubitatum est, vt notat *Afflict. de iur. protbomis. in 5. notab. Rendel. de iur. protbomis. §. in primis verb. in captiuitate fol. mihi 158.* vbi refert *Glossam Ant. Caput.* qui id extendit etiam ad existentes apud hostes.

Sed quinam possit pro absente, & capti-
37 uo prælationem petere, controuersum admodum est. Etenim *Rendell. vbi supra*, ait, quod Procurator ab ipsis constitutus ad negocia, possit tale Ius petere, quodque ipsi denuncianda sit venditio; Quod si non adsit talis Procurator, tunc *Anton. Caput. ad d. Constit. Sancimus de iur. protbomis. in Gloss. Procuratores num. 3. apud eundem Rendell. fol. mihi 178. & Bald. ibidem*, defendunt, quod denunciatio per Bannimenta facienda sit, vt inde aliquis amicus, vel consanguineus posit prelationem petere pro captiuo, quod facere potest.

E contra verò *Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 783. & seqq.* auctoritate *Tiraq. de retract. lignag §. 9. gloss. 1. per totam*,
38 defendit, quod sufficiat denunciationem fieri vxori, & si vxor deficiat, vicinis, vel apud Iudicem.

Alibi verò idem *Caput. ad d. Constit. Sancimus, in gloss. Tutores num. 1. apud eundem Rendell. fol. mihi 178.* tuetur, quod Curatori
39 dato absenti talis denunciatio facienda est, quodque ipse Curator, potest prælationem petere, & obtinere.

Nulla tamen ex prædictis opinionibus satisfacit; Quod enim amici, & consanguinei posint prælationem petere, falsum est, vt probauimus in *quæst. 8. num. 33. & seq. & per totam*; Quod autem vxor prælationem petere posit pro viro absente, pariter est falsum iuxta ea, quæ diximus in *quæst. 4. n. 10. & seqq.*

Quod verò Curator datus absenti, posit tale ius petere, non est tutum; Etenim ta-
40 lis Curator, non est datus personæ prout est Tutor, sed est datus bonis absentis; qui habet in lute tam arctam potestatem, vt aliqui DD. ei solum Tribuerint posse conseruare, & bene administrare bona, absque eo quod valeat vllam actionem mouere, aliqui verò tanquam merum, & nudum administratorem, & Depositarium, eundem considerauerint, aliqui tandem magis communiter crediderint posse solum eas actiones mouere, quæ breui tempore peritura essent,

Z 2

essent, non autem illas, pro quarum extin-
ctione tempus considerabile, vel longum
requiritur, vt notat *Angel. in l.2.num.2.signan-
ter in vers. tu potes dicere ff. de Curat. bon. dand.
& cons.193.sub n.2.vers.quandoque autem datur,
& seqq. Dec.cons.575.num.3. vers. & officium*,
*Alex. cons.4.num.3. et 4. lib.2.Menoch.de arbitr.
lib 2. centur.2.casu 150. num.31. Thesaur.quæst.
Forens.lib.4.quæst.65.num.2. vers.datus autem*,&
sicuti curator datus bonis, non potest actio-
41 nem mouere, quæ respiciat proprietatem,
nec potest vendere, nec emere iuxta *Text. in
l. ab Agrato ff. de Curat.furios. & prodig.&c.*&
plenè *Baet. de decim. tutor. cap. 16. nu.15. Sal-
gad. in Labyrin.par.1.cap.16.num.44. et seqq.* ita
quoque nec talis Curator datus absenti, ista
facere potest, quia iste assimilatur Curatori
dato bonis, vt subiungit *Menoch. vbi supra
num.30. in fine*.

Non obstat *Text.in l.cum furiosus 7.§ fin au-
42 tem C. de Curator. furios.* vbi Sancitur, quod
possit Curator datus furioso,& sic bonis fu-
riosi agnoscere, & petere bonorum posses-
sionem propter hæreditatem furioso dela-
tam,vndè *Sortin.Iun.cons.26.per tot.lib.2.Crass.
in §. bonorum possessio quæst. 5. num.* 14. tenue-
runt, quod possit Curator datus absenti,
quoque petere, & obtinere bonorum pos-
sessionem secundum Tabulas; Quoniam si
bene aduertatur, ista conclusio non obstat,
quippe bonorum possessio peti potest etiam
à Procuratore generali, & à consanguineis,
qui licet non possint adire hæreditatem,nec
43 alias actiones experiri, quæ præcipuè de-
pendent à mera declaratione Domini, ta-
men bonorum possessionem Domino dela-
tam possunt agnoscere, & petere, vt probat
*Corn. in l. Infantis num. 9. vers. sed immo nulla
videtur esse specialitas, et seq. Cod.qui admitt Ca-
gnol. in rubr. Cod. eodem tit. numer. 237. vers.
quintus casus, et num.139.et seqq. Menoch. de ar-
bitr. d. cas. 150.num.30.et 31. Sortin. Iun. dicto
cons. 26. num.7. Crass.d. quæst.5. num.15.*& est
*Text. in l.3. §.dari autem ff. de bonor. possess. vbi
Vlpian.* an *adquirere bonorum possessionem quis
potest, vel per semetipsum, vel per alium, quod
si me non mandante bonorum possessio mihi petita
sit tunc competet, cum ratum habuero id, quod
actum est*.

Et ratio est ipsa, quam idem *Vlpian.in dicta
44 l.3.§.hæreditatis*,adducit,nempè, *quod bonorum
possessio, non vti rerum possessio accipienda est,nam
iuris magis, quam corporis possessio est*,& sic non
est Instrumentum agendi, nec actio realis,
sed acquisitio quædam Iuris, propter quod
postea petitione hæreditatis agere, vel hære-
ditatem adire possumus, vt subtiliter pro-
bat *gloss. ibidem verb. ius persequendi*. vndè nil
mirum, si quilibet nomine alieno possit
eam petere, & signanter Curator datus ab-
senti, quia non adit hæreditatem, nec in-
commutabiliter acquirit, vt *Cagnol.* & cæ-
teri præcitati concludunt, sed tantum ius
agendi,& adeundi consequitur ad effectum,

vt Dominus, & absens illud transmittat in
quoscumque etiam extraneos, vt prædicti
DD. affirmant, & signanter *Crass. d. quæst.5.
num.* 14. vbi quod petente Curatore, trans-
mittit absens absque ratificatione. quod
priuilegium absque dubio esset ridiculum,
si petita à Curatore bonorum possessione,
censeretur adita hæreditas,& acquirerentur
bona, non autem simplex ius agendi, tunc
enim non esset tractandum de transmissio-
ne, sed de successione in bonis iam factis de
proprio patrimonio absentis.

Et per prædicta obtinui in vna Albanen.
Successionis anno transacto coram R. P. D.
45 Marcello de Aste Prælato studiosissimo,
quod Curator deputatus absenti, non pote-
rat intentare condictionem *l hac adictali C.de
secund. Nupt.* querelando relictum factum à
Matre, quæ reliquit plus secundo viro,
quam filio absenti, cum enim de hoc con-
queri non possit nisi filius, & dependeat à
mera eius facultate, & voluntate, non po-
terat Curator id facere, cum neque Mona-
sterium conquæri possit de tali iniuria facta
Monacho *Bertran. in d. l. hac adictali nu.40.&
41. Rot. dec. 223. num. 12. iunctis num. antece-
dentibus par. 5. rec.* neque hæredes extranei
ab intestato succedentes *Rot.dec. 326.n. 6. ad
9. par. 10.rec.*

Nec replicetur, quod hæc actio sit breui
tempore duratura, dum facta denunciatio-
46 ne, quam posse, & debere fieri Curatori
non dubitarem, spatio duorum mensium
præscribitur ius prælationem petendi, vt
diximus in *quæst.* 24. Nam responderi po-
test, vel quod comparente, & denunciante
Curatore venditori, quod intendit præfer-
ri pro absente prout facere debet, perpetue-
tur actio vsque ad 30. annos, vt diximus in
*d.quæst. 24.num.* 46. vel quod absenti semper
datur restitutio in integrum, vel quod tale
tempus ei non currat, vt in *dicta qu. 24. num.
38. & seqq.* plenè probatum est, & probat
*Caput. in d. gloss.Procuratore n.4.* apud *Rendell.
d. fol.* 178.

Quærendum duodecimo: An Tutor, vel
Curator, qui est vicinus, vel habet præla-
tionis ius in re vendita eodem modo, quo
47 illud habet pupillus, vel minor, teneatur
potius prælationem petere pro pupillo Tu-
torio nomine, vel pro semetipso; Et qui-
dem,si res recipiat commodam diuisionem
clarum est, quod Tutor possit pro sua rata
prælationem petere proprio nomine, & pro
alia rata teneatur prælationem obtinere
pro pupillo, & si aliud fecerit, poterit sem-
per cogi à pupillo ad restitutionem illius
ratæ, nisi pupillus haberet pecuniam in
promptu, vel pupillaris pecunia collocari,
non possit in illa emptione,vt notat *Rendell.
de iur. protbomis.§.in primis verb. resarcient n.1.
vsque ad fin. fol. mihi 174.& seq.*

Si vero res sit indiuidua,tunc in specie nō
inueni Doctorē hanc quæstionem tractan-
tem;

tem; sed arguendo à simili, crederem, quod
Tutor possit præoccupare, & ita rem præla-
tionis titulo pro se obtinere iuxta *Gloss. in l.*
*si vt certo 5. vers. proinde verb. saluas facere ff.*
*Commodat.* quæ notat, quod si res pupilli, &
Tutoris sit æque pretiosa, & Tutor non
possit conseruare nisi vnam rem ab incen-
48 dio, vel ruina valeat ipse præferre rem
propriam, illamque conseruare, sequitur
*Bartol. in l. Tutor 13. §. non est n. 2. ff. de admin.*
*et peric. Tutor.* vbi quod non est Tutor in
culpa, si in pari causa vtilitatem propriam
præfætat vtilitati pupilli, ne alias officium
suum sibi sit damnosum *Rom. singul. 705. n. 2.*
*vers. secundo limita*, quem sequitur *Cassan. ad*
*consuet. Burgund. tit. de liberis rubr. 6. §. 4. in*
*Textu Maintenir. nu. 3. vers. istud tamen fol. mibi*
1006. *Caualcan. de Tutor. num. 114. et nu. 329.*
qui benè id probat; Vnde est, quod dum
Tutor licitè potest nomine proprio præue-
nire, & rem emere, si simpliciter præueniat,
non expresso nomine Tutorio nec proprio,
intelligitur præuenisse nomine proprio, vt
benè ex auctoritate *Bartol.* probat *Mantic.*
*de tacit. lib. 6. tit. 17. n. 10.*

Sed dato, quod tutor, vel curator, sit ne
gligens in petendo prælationem, quæ vtilis
erat Pupillo, quæritur an pupillus agere de-
beat, & possit contra Tutorē, an vero valeat
49 petere restitutionem in integrum, & quam-
uis aliqui defendant, quod tunc demum
Minor restituatur in integrum, si tutor sol-
uendo non sit, vt videre est *apud Carpan. ad*
*statut. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 821. &*
*seq.* adhuc tamen verior opinio est, quod
hoc Casu detur optio Minori, vel agendi
contra Tutorem ad damna, & interesse,
vel restitutionem in integrum petendi vt
probat *Rendell. d. §. in primis verb. quidquid*
*incomodi num. 1. & seqq. fol. mibi* 175. & melius
*Anton. Caput. in gloss. & si neglexerint apud*
*eundem Rendell. fol. mibi 181. num. 3. Benedell.*
*in §. licet num. 1. Rumm. in addit. ad Afflict. §.*
*2. ad not. 10. num. 3. fol. mibi 128. & in addit.*
*ad vers. sed iuxta hoc quero fol. mibi 130. & di-*
*ctum est in quest. 24. num. 26. & seqq.*

Quærendum decimotertio an absenti ex
50 causa Reipub. currat tempus datum pro
prælatione petenda, & verius est, quod vel
non currat, vel saltem ipsi danda sit resti-
tutio in integrum, vt probat *Rendell. in d.*
*§. in primis verb. absens causa Reipub. cum gloss.*
*Ant. Caput. fol mibi* 160. *Rumm. in addit. ad*
*Afflict. de iur. prothomis. §. 2. notab. 7. num. 1.*
*& seqq fol. mibi* 127. qui id extendit ad quam-
libet absentiam necessariam.

Quærendum decimoquarto an prælatio-
51 nis ius competat deportato, bannito, &
carcerato, & quidem carceratus absq. du-
bio per procuratorem specialē potest com-
parere, & tale ius petere, vt probat *Rumm.*
*in addit. ad Afflict. in 5. not. num. 1. fol. mibi*
125. deportatus autem, & relegatus, pari-
ter per procuratorem specialem admittitur,
nec excluditur ab hoc iure vt notat. *Tiraq. de*
*retract. lignag. §. 1. gloss. 9. num. 27. & 28.*
*Rendell. de iur. prothomis. d. §. in primis num. 1. &*
*2. fol. mibi* 159. banniti tandem tale ius non
52 habent quia non possunt agere, nec sunt
capaces actibus ciuilibus siue iudicialibus,
vt notat. *Benedell. de iur. prothomis. §. verum*
*si num. 42. Rumm. in addit ad Afflict. §. 2. in 6.*
*not. num. 13. & 14. fol. mibi 127. Carpan. ad*
*stat. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 191. & seq.*
vbi tamen id intelligit in bannito perpetuo
*Magon. decis. Florent. 26. n. 19. & seq. & num.*
*45. vers. quia hac exceptio, & seqq.* vbi etiam
tractat quæstionem, an si bannitus hoc me-
dio tempore fuerit restitutus in gratiam a
Principe, recuperet tale ius.

Alij vero distinguunt, credentes banni-
53 tos priuatos esse iuribus, & beneficijs mu-
nicipalibus dicti loci, a quo banniuntur,
nō autem beneficijs de iure communi com-
petentibus, & propterea concludunt, quod
si prelatio debeatur vigore statuti illius loci,
a quo quis bannitus fuit, excludatur, si ve-
ro de iure communi, admittatur, vt probat
*Tiraq. d. §. 1. gloss. 9. num. 27. & seq. Rendell*
*in d. §. in primis verb. in exilium missus num. 4.*
*fol. mibi* 160. *Cephal. cons. 324. num. 17. lib. 3.*
*Peregr. de iur. fisc. lib. 3. tit. 7. num. 18. & seqq.*
*& num. 35. vers. extra istos casus & seqq. & num.*
*25. & seqq.* vbi etiam contra *Tiraq.* resoluit
idem procedere in bannito ab Imperatore,
qui licet amittat beneficia etiam iuris ciui-
lis in Terris Imperatori subditis, tamen
extra illas dicta priuilegia non perdit, & ad-
dit idem procedere in bannito cùm publi-
catione bonorum, qui priuilegia iuris ci-
uilis acquisita, transmittit in fiscum, de quo
tamen vide *in quest.* 10.

Quærendum decimoquinto an prælatio-
tionis ius exerceri valeat in re addita fundo
54 empto; Et distinguendi sunt plures casus;
primus est si res sit addita ab emptore, &
per se subsistere possit, ac commode sepa-
rari à fundo empto, & tunc indubitatum
est super ea non competere ius prælationis
vt notat *Ferrer ad constit. Cathalon. gloss. 2.*
*nu. 76. & seqq. &* *diximus in quest. 60. in 1. casu.*
Secundus casus est, quando res quæ acces-
55 sit, vel accreuit, non fuit addita ab empto-
re, sed accessit per commissum, & transla-
ta fuit in emptorem vti Dominum rei, pu-
ta quia cessauit interim vsusfructus reser-
uatus fauore tertij vel aliqua prædiola em-
phyteutica consolidata fuerunt cum pro-
prietate propter extinctam lineam, vel pro-
pter commissum, vel aliquid additum fuit
rei emptæ per alluuionem, & tunc, quam-
uis per *text. in l. vsufructu legato ff. de vsufr. &*
*l. cum manifestissimi §. sed cum in secundum C. de*
*furt.* videatur dicendum, tale augumentum
rei spectare ad emptorem, ad quem etiam
spectasset detrimentum vt diximus in
*quest. 4. num. 36. & seqq. & in hac quest. supra*
*quasit. 3.*; Adhuc tamen potius arridet opi-
nio

nio *Tiraq. de retract. lignag. ad finem titul. a num.
106. ad 115. & de retract. conuent. pariter ad
fin. tit. num. 89. & 92. & seqq. Moline. ad con-
suet. Paris. tit. 1. §. 30. num. 179. & seqq. Carpan.
ad stat. Mediol. par. 1. cap. 417. num. 345. &
seqq.* nempe quod emptor hæc omnia re-
stituere teneatur prelationem petenti absq.
vlla refusione pretij, si nullũ exposuit pre-
tium emptor in acquisitione harum rerum,
& ratio est euidens, cum enim obtenta præ-
latione resoluatur emptio, ac si nunquam
facta fuisset vt dictum est in *quæst. 5. num. 2.*
merito resoluta emptione, emptor tene-
tur reddere redhibenti iura perpetua, quæ
titulo dominij ipsius emptionis assequutus
est iuxta *Tex. in l. bouem §. si quis seruum ff. de
ædilit. edict.*

Nec releuat, quod si res pereat, damnum
sit emptoris, & tamen iuxta prædictam ra-
tionem deberet esse prelationem petentis,
quia, aut damnum consistit in deteriora-
tione rei, & tunc si deterioratio contingat
sine culpa, & facto emptoris, spectat ad
prælationem petentem, vt dictum est in
*quæst. 27. n. 46. & seqq.* si vero consistat in pe-
remptione rei, & tunc spectat ad empto-
rem, eo quia non potest cogi prælationem
petens ad emendam rem, quæ amplius non
extat in rerum natura; Vnde sicuti deterio-
ratio sine culpa emptoris pertinet ad præla-
tionem petentem, ita etiam melioratio
56 contingens ex natura rei sine vllo facto
emptoris, non ad eundem, sed ad præla-
tionem petentem spectare debet, & idem
dicendum est de eo, quod emptor vsucepit
vel præscripsit vltra fines venditos, dum
disputabatur cum agnato retrahere volen-
te, vt ex *Tiraq. notat. Carpan. vbi supra nume-
ro* 350.

Tertius casus est quando emptor pecu-
57 nia exposita, emit rem, quæ commode
separari non potest, & tunc non tenetur
eam rem restituere prælationem petenti,
nisi refuso pretio, vt notat. *Moline. d. §. 30.
num. 179. & seqq. Tiraq. de retract. lignag. ad fin.
titul. n. 113. Carpan. d. cap. 417. n. 352. sed de hoc
recurrendum est ad q. 13. per tot. & d. q. 60. per tot.*

Quartus casus est quando emptor acqui-
siuit vsumfructum mediante emptione, vel
58 cessione ab vsufructuario ipsi facta, &
tunc veniente prelationem petente, poterit
retinere commoditatem vsufructus, quo-
usque illa durabit in persona cedentis, vt
notat *Moline. & Tiraq. vbi supra, & dictum est
supra quæst. 3.*

Quærendum decimosexto an pater legi-
timus administrator bonorum filij, possit
59 eius nomine prælationem petere, & posse
tenuit *Rendell. de Iur. prothom. d. §. in primis
verb. quidquid incommodi num. 4. Boer. ad con-
suet. Bituric. tit. de retract. §. 1. in fin.* quod
quidem verum existimo, quoties filius est
infans secus si talis non sit, cum enim ad
60 prælationem obtinendam requiratur deli-
beratio, & declaratio animi, quæ per ad-
ministratorem bonorum fieri non potest,
vt diximus in tota *quæst. 8.* ideo volunta-
tem, & animum filij, qui non sit infans, non
potest Pater declarare, vt dicimus in aditio-
ne hęreditatis, quæ dependet ex delibera-
tione, & declaratione animi, quæ licet pos-
sit fieri a patre pro filio infante, tamen si
filius non sit infans, fieri nequit, vt probat
*Bald. cons. 273. num. 8. in princ. lib. 1. Mascard.
de probat. concl. 44. num. 54. Rot. coram Amat.
Dunoz. decis. 326. n. 10. in fin. & seq.* nisi pa-
ter diu possedisset, quia tunc eatenus cen-
setur adiuisse, quatenus per longæuam pos-
sessionem lex præsumit in aditione consen-
sum filij, vt per *Tex. in l. qui in aliena 6. §. sed
& si ff. de acquir. heredit. optime explicat Rot. de-
cis. 335. num. 4. & 5. par. 17. rec.*

Quęrendum decimoseptimo an si proxi-
mior in gradu antè elapsum terminum da-
61 tum pro prelatione petenda declarare no-
lit, possit remotior prælationem petere sub
conditione, si proximior præferri nolit, &
videndos relinquo *Gomez. ad L. 7. Taur. num.
21. Molin. disput. 370. §. vtrum autem de con-
tractib. fol. mihi* 512.

Quęrendum decimo octauo an prelatio
competat, si statim emptor post quam emit
62 decoxerit, & foro cedat, & videtur prima
facie negatiue respondendum, cum enim
ex temporis breuitate, & euentu subsequen-
ti, presumptio sit illum tempore emptio-
nis habuisse animum fallendi venditorem,
redditur venditio inualida, nec ius aliquod
in emptorem censetur translatum iuxta
theoricam *Angel. in l. si cum dotem 23. §. cum
mulier ff. sol. matr. quem sequitur Alex. ibidem
num. 3. Bald. cons. 400. lib. 1. Niger. de laud. lib.
1. quæst. 21. num. 85. & seqq.* Existente itaque
venditione nulla, prelatio dari non debet,
vt dictum est in *quæst. 6. n. 102. & seqq.*

In contrarium tamen est veritas, quia
dum veniente prælationem petente tolli-
63 tur de medio emptor, nec fallitur vendi-
tor, ex quo prelationem petens, ipsi solue-
re debet pretium conuentum, proinde con-
queri non potest venditor recipiendo quæ
recepturus erat ab emptore fallito, vt in
specie probat Niger de *laudem. tom. 2. quæst.
8. artic. 2. a num. 22. ad fin. signanter num. 29.
fol. mihi 142. & seq.*

Sed an decocto competat prelatio, vi-
64 dendus est *Franc. Rocc. de decoct. not. 53. num.*
161. & quod diximus in *quæst. 10. num. 13.
& seqq.*

## QVÆSTIO XXXI.

### De prælatione, quæ datur Domino directo in alienatione rei emphyteuticæ.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Dominus directus in venditione rei Emphyteutica omnibus alijs præfertur.*

2 *Emphyteuta præfertur quando Dominus vendere vult alteri Dominium directum.*

3 *Contrarium tamen defenditur.*

4 *Emphyteuta non præfertur quando Dominus directus vult vendere alteri Census siue Canonis Ius.*

5 *Prælatio non competit in venditione fundi, illi qui super dicto fundo ex dispositione testatoris habet responsionem annuam.*

6 *Dominus directus non præfertur, quando Emphyteuta vult imponere super re Emphyteutica seruitutem.*

*Amplia vt nec præferatur, quando Emphyteuta rem Emphyteuticam pignorat.*

7 *Dominus directus non præfertur, quando Emphiteuta vendit solum melioramenta, retento pro se Dominio vtili.*

8 *Contrarium tamen defenditur & num. 9.*

10 *Emphyteuta non potest vendere Dominium vtile separatum sum requisitione Domini, & melioramenta pariter separata sine Domini requisitione.*

11 Felin. in cap. quæ in Ecclesiarum de Constit. reijcitur.

12 *Dominium vtilo, non solum in melioramentis sed etiam in toto fundo Emphyteutico spectat ad Emphyteutam.*

13 *Emphyteusi finita sine vlla culpa Emphyteuta, melioramenta, atq. illorum estimatio, Emphyteuta, eiusq. hæredibus restituenda est.*

14 *Melioramenta facta in fundo Emphyteutico, eiusdem iuris existimantur ac fundus ipse Emphyteuticus.*

15 *Emphyteuta fisci. Principis, vel Reipub. potest alienare irrequisito Domino, nec eum tenetur præferre, Contrarium tamen probatur nu. 18. seqq.*

16 *Inuestitura recepta a Principe, vel fisco, transfert Dominium in Emphytautam, qui ad nil aliud tenetur, quam ad solutionem Canonis.*

17 *Fiscus, & Princeps, habent actionem personalem contra Emptorem rei Emphyteutica pro solutione Canonis, siue consentiant alienationi siue non.*

18 Tex. in l. 2. cod. ne rei Domin. vel templor. &c. *explicatur.*

19 *Euictione sequuta, datur actio pro restitutione pretij Emptori quamuis Emptor sciuerit rem esse alienam, quando tamen venditor præmisit, & asseruit rem esse liberam.*

20 Tex. in l. 1. Cod. de fund. patrim. lib. 11. declaratur.

*Emphyteuta fisci, potest libere donare sine consensu Domini rem Emphyteuticam.*

21 *Declara, nam antè quam tradat possessionem rei donatæ, tenetur requirere consensum fisci.*

22 *Lucas de Penn. in l. 1. num. 2. C. de fund. patrim. lib. 11. refutatur.*

23 *Emphyteuta fisci, vel principis, antiquitus dicebatur improprie Emphyteuta, sed verè possessor, & in ipsum transferebatur Dominium rei sub Canone concessa.*

24 *Emphyteuta Ecclesiæ, & Reipub. tenetur requirere in venditione Ecclesiam, illamque præferre.*

25 *Amplia etiam in casu, in quo Ecclesia recognoscitur tanquam Domina directa sine vlla solutione Canonis.*

26 *Ecclesia quæ habet rem in Emphyteusim ab alia Ecclesia non potest eam alienare sine consensu alterius Ecclesiæ Dominæ directæ.*

27 *Dominus directus præfertur etiam in alienatione rei Emphyteuticæ facta sine eius consensu.*

28 *Dominus directus prælationem petens in re nulliter alienata sine eius consensu ratificare dicitur venditionem, & sanare nullitatem.*

29 *Prælatio, quæ datur Domino directo in re Emphyteutica, producit eumdem effectum, quem producit deuolutio.*

30 *Hypoteca, seruitus aut aliud onus impositum super re Emphyteutica, resoluitur obtenta per Dominum prælatione.*

31 *Emphyteuta non potest alienare irrequisito Domino, & tenetur eum præferre, quamuis adsit statutum, alienationem Emphyteutæ permittens.*

32 *Domino directo prælatio competit, etiam existente statuto, per quod liceat creditoribus accipere possessionem feudi debitoris illudque vendere.*

33 *Emphyteuta, potest sine consensu Domini alienare, quando Emphyteusis fuit concessa pro se & omnibus, quibus concedere voluerit cum clausula* ad habendum, & vendendum *apposita in dispositiuis.*

34 *Declara, nam licet Emphyteuta dicto casu non teneatur requirere Dominum ad effectum, vt eum præferat alijs teneatur tamen eum requirere, ad effectum vt nouum Emptorem in possessionem inducat.*

35 *Dominus directus habet prælationem, etiam quando statutum, vel consuetudo simpliciter alienationem permittat etiam sine consensu, & requisitione Domini.*

36 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

37 *Prælationis ius dicitur sublatum, quoties per pactum, vel consuetudinem Emptor non tenetur vllum requirere, nec vllius consensum obtinere.*

38 Bald. in cap. 1. §. porro, qualiter olim. feud. poter. alien. *declaratur.*

39 *Alienatione permissa sine consensu Domini, non censetur sublata requisitio, & consensus Agnatorum, qui in alienatione feudi debent præferri, & e contra.*

40 *Emphyteuta, si requisiuit Dominum in casu, quo ipsi non competebat prælatio, non censetur eum requisiuisse ad effectum vt ille præferatur, sed ad effectum, vt recognoscat, an Emptor sit de prohibitis.*

41 *Dominus directus non præfertur in venditione rei Emphyteuticæ quando laudemium, quod soluitur ex consuetudine Regionis, excedit quinquagesimam partem pretij.*

42 *Contrarium tamen defenditur.*

43 *Colonus, & conductor ad longum tempus, habent*

bent Dominium vtile, nec possont vendere sine conseusu Domini illumque tenentur præferre.

44 Contrarium prebatur.

45 Colonus, & conducter ad longum tempus non possunt vendere sine coosensu Domini vtile Domioium, quod habent, vendendo tamen non tenentur ad solutionem laudemij, nec in commissum incidunt, sed tantum venditie nulla declaratur, & nom. 46.

47 Limita, quande ex pactis, & circumstantijs, apparerct potius contractum esse Emphyteuticum, vel quando ex consuctudine Regionis fraternizarent intèr se contractus locationis ad logum tempus, & Emphyteusis.

48 Ruin. conf. 161. nu. 30. lib. 1. refutatur.

49 Libellarius contractus perficitur, quando Vassallus, aut Emphyteuta concedit alteri pro certa annua pensione perpetuo, vel vsque ad 30. annos, cum pacto renouandi, prædium faudale, vel Emphyteuticum.

50 Vel quaodo fit venditio interueniente breui scriptura, & certo, vel arbitrario pretie, constituta etiam annua peosione in annos singulos, cum conditione renouandi.

51 Prælatio an, & quando cempetat in venditione rei libellariæ ibi vide.

52 Prælatio, an & quando competat in alienatione fundi titulo præcariæ concessi.

53 Prælatio, an & quando competat, quando quis alienat rem propriam, quam supposuit Dominio directo alterius.

54 Dominus directus præfertur in subhastatione, & datione in solutum rei Emphyteuticæ.

55 Limita, quando Emphyteuta, nulla alia bona habet preter Emphyteutica ex quibus creditores satisfieri possint.

56 Contrarium tamen est verius.

Paris. in addit. ad Bartol. in l. fin. circa fin. C. de iur. Emph. declaratur.

57 Dominus directus non præfertur in venditione commoditatis fructuum facta ab emphyteuta.

58 Dominus directus præfertur, etiam quando Emphyteuta alienat, coactus famis inopia, vel egestate, vel vt à carceribus, aut ab hostium potestate liberetur.

59 Alij contrarium defendunt.

60 Alij verò, concludunt teneri hoc casu Emphyteutam requirere consensum Domini, & si Dominus licentiam deneget, credunt, quod possit Emphyteuta impune alienare.

61 Defenditur sententia illorum, qui putant hoc casu Emphyteutam teneri Dominum requirere, & præferre, sed cum declarationibus de quibus ibi vide.

62 Dominus directus, & non Emphyteuta, præfertur, quaodo Subemphyteuta alienat ius, quod habet.

63 Sine Emphyteuta Subemphyteuticauerit sibi reseruando Canonem, siue non.

64 Si verò cum Emphyteuta non concurrat Dominus directus, vel directus præferri nolit, tunc Emphyteuta, qui Subemphyteuticauit, prælationem non habet de quo tamen dubitat auctor.

65 Dominus directus in concursu emphyteutæ, præfertur in alienatione facta à subemphyteuta, etiamsi in inuestitura emphyteuta data fuerit licentia alienandi cum clausula, & quibus dederis.

66 Dominus directus præfertur in concursu vicini, agnati, aut alterius cui à statuto prælatio data est.

67 Nolente tamen Domino præferri, vicinus, & alij, qui vigore statuti præferuntur, requirendi sunt, & præferri debent.

68 Dominus directus non præfertur, quando emphyteuta, qui alteri subemphyteuticauit reseruãdo sibi maiorem Canonem, postea vult dictum Canonem extraneo vendere.

69 Dominus directus non præfertur in emptione melioramentorum, quę non sunt solo fixa, & cohærentia, sed sunt separata, licet facta sint contemplatione Soli.

70 Dominus directus præfertur in remissione, & retrocessione pacti de retrouendenda, facta ab emphyteuta, quamuis consenserit primæ venditioni factæ vili pretio cum pacto de retrouendendo.

71 Contrarium vti verius defenditur.

72 Dominus directus præfertur in retrouenditione facta, quamuis consenserit venditioni, si pactum de retrouendendo fuerit addiectum in alio instrumento ex interuallo sine vlle consensu, aut scientia ipsius.

73 Contrarium defendunt alij, sed prima epinio verior probatur, vt in n. 74.

75 Dominus directus præfertur in venditione alterius partis rei emphyteuticæ, quamuis consenserit venditioni alterius partis, cum pacto addiecto in eodem Instrumento aliam partem vendendi.

76. Contrarium tamen defenditur.

77 Dominus directus non præfertur, quando ipse consensit in mandato de vendendo ab emphyteuta facto sine vlla præseruatione sui Iuris.

78 Dominus directus non præfertur in donatione rei emphyteuticæ.

79 Donatarius tamen, antequam possessionem rei donatæ accipiat sub pœna caducitatis debet obtinere Domini consensum, eique laudemium soluere.

80 Dominus directus non pręfertur in permutatione rei emphyteuticæ, dummodo non sit facta in fraudem.

81 Sed ante possessionis traditionem, ipsius consensus requiritur.

82 Domini directi consensus, nec ante, nec postea in actu apprehensionis possessionis requiritur, quando emphyteusis titulo institutionis, alicui relinquitur.

83 Emphyteusis concessa certis personis, vel ex pacto, & prouidentia, aut mixta extra dd. personas sine Domini consensu legari non potest etiam ad pias causas.

84 Limita quando emphyteusis fuit concessa pro se, hæredibus, & successoribus.

85 Declara id procedere quando fuit concessa pro hæredibus, et successoribus quibuscumque, secus contra.

86 Do-

86 *Dominus directus non præfertur in legato rei emphyteuticæ.*

87 *Dominus directus præfertur in venditione rei emphyteuticæ factæ ex præcepto Testatoris, qui mandauit pretium retrahendum ex venditione rei emphyteuticæ distribui in pauperes.*

88 *Dominus directus non præfertur in locatione rei emphyteuticæ etiam facta ad longum tempus.*

89 *Contrarium tamen existimant alij.*

90 *Emphyteusis potest dari in pignus Domino directo.*

91 *Dominus directus præfertur in subemphyteuticatione rei emphyteuticæ.*

92 *Declara id procedere quando emphyteuta animo lucri faciendi, rem subemphyteuticat, secus si animo donandi, vel gratificandi, vel pro paruo Canone rem concedat.*

93 *Dominus directus non præfertur in locatione facta ad longum tempus cum expressa reseruatione vtilis Dominij.*

94 *Contrarium defendunt alij.*

95 *Prima opinio substinetur.*

96 *Dominus directus non præfertur in locatione rei emphyteuticæ facta vsque ad centum annos, quando Conductor non soluit pecuniã, sed certam quotam fructuum.*

97 *Alij defendunt contrarium.*

98 *Dominus directus non præfertur quando emphyteuta alienat coactus auctoritate Principis, aut statuti.*

99 *Dominus directus non præfertur, quando locauit bona feudalia, vel emphyteutica cum facultate data Conductori recipiendi laudemia, si contingat, quod antequam Dominus denunciauerit venditori, quod volebat præferri, conductor laudemium receperit.*

100 *Cessionarius Iuris prælationis excluditur quoties, antequam denunciauerit emptori, quod volebat præferri, Dominus directus laudemium receperit.*

101 *Vnus ex pluribus Dominis directis, si vendat partem Dominij directi, alij non præferuntur.*

102 *Superficiarius contractus perficitur, quando Dominus de se Dominij Ius non abdicando, alicui concedit in perpetuum, vel ad longum, aut breue tempus superficiẽ alicuius soli, vel eam vendit, aut donat, aut legat, pensione sibi reseruata, vel nulla.*

103 *Dominus superficiei præfertur, in alienatione superficiei, quando pro superficie soluitur pensio, secus si nulla pensio soluatur.*

104 *Et quid in superficiario Ecclesiæ.*

105 *Superficiarius non præfertur quando Dominus vendit proprietatatem, vel Canonis Ius alteri.*

106 *Dominus directus non præfertur in venditione rei emphyteuticæ, quando ipse concessit rem in emphyteusim cum pacto francandi, & emptor, qui emit ab emphyteuta, exponit pretium ad effectum francandi rem.*

107 *Dominus directus, qui rem concessit in emphyteusim cum pacto francandi, in concursu vicini, aut alterius, qui petat præferri, præferendus est quotiescumque non fuit facta francatio.*

108 *Limita quando vicinus intenderet præferri in ipso contractu concessionis emphyteusis factæ cum pacto francandi.*

109 *Obtinens fundum vectigalem à Repub. vel fisco, præfertur, quando Respub. vel fiscus vendit rem illam, aut ius vectigalis, quod solui debet.*

Text. in l. prima ff. si ager vectigal. *explicatur.*

110 *Contrarium scilicet, quod obtinens fundum vectigalem non præferatur in his casibus tanquam verius defenditur.*

NVlla cadit disputatio in hac quæstione, quia *Text.* adest apertus *in l. fin. Cod. de*
1 *iur. emphyt.* qui in alienatione rei emphyteuticæ Dominum directum denunciandum esse disponit, & per spatium duorum mensium expectandum, vt deliberare valeat an ei prosit emere, & præferri pro eodem pretio, & cum ijsdem pactis ab alio expositis; Et cum materia sit quotidiana, & innumeri DD. de ea differant, ideo aliquas quæstiones solùm attingam, quæ pulchriores, & notabiliores mihi videntur.

Et primò quærendum est, an econtra emphyteuta in emptione Dominij directi præferatur, & quæstio non est sine controuersia, cum enim emphyteuta habeat vtile
2 Dominium, & ius in re non videtur absonum, quod eidem prælatio competat, vt consolidetur Dominium vtile cum directo, & seruetur æqualitas, vt notat *Camill. Salernit. ad consuet. Neapolit. tit. de iur. congr. in fin. vbi ita iudicatum testatur de Marin. lib. 2. cap. 161. num. 8. Antonell. de tempor. legal lib. 3. cap. 7. n. 74. Parlad. diff. 109. §. 1. nu. 7. De Luc. ad Franch. decis. 17. nu. 3. olea de Cession. iur. tit. 3. quæst. 2. num. 18. Cancer. var. par. 1. cap. 11. num. 50. & n. 51. Amat. resol. 54. numer. 22. Oter. de pasc. c. 30. nu. 7. Capic. Latr. decis. 168. num. 62. Vrsell. concl. 62. num. 41. in fin. Grat. disc. 440. num. 3.*

Sed contraria opinio est verior, cum enim nulla lex prælationem emphyteutæ tribuat, neque vllum argumentum trahere possimus *ex d. l. fin.* quæ introducendo fauore Domini directi potentius ius habentis, prælationem potius eam negare, quàm concedere voluit emphyteutæ minus ius habenti, ne introducta in fauorem Domini retorqueretur in eius odium, ideo non est
3 concedenda prælatio emphyteutæ, cui non solum lex vlla prælationem non dat, verùm etiam lex ipsa in hoc præiudicare voluit, considerando præsertim inter emphyteutam, & Dominum inæqualitatem, cum Dominus ratione Dominij superioritatem quamdam erga emphyteutam obtineat, & emphyteuta causam à Domino habeat, nil mirum igitur si Dominus directus præfera-

tur ; emphyteuta verò non, vt notat in specie *Specul. in §. nunc aliqua num. 116. quæst. 93. de emphyt. & ibidem Io. Andr. in Addit. Imol. in cap. potuit col. 5. de locat. vbi etiam Barbos. num. 7.* vbi limitat quando emphyteuta ex venditione à directo facienda maximum præiudicium, & damnum sentiret de quo vide *quæst. 32. quæst sit. 2.* & latè *Salicet. in d. l. fin. num. 12. vbi etiam Ias. num. 17. & pluribus seqq. Cod. de iur. emphyt. Isern. in cap. Imperialem vers. nec Dominij de prohib. feud. alienat. per Frideric. vbi ità iudicatum testatur Anna singul. 150. de Pant. de potest. Proreg. tit. 10. §. 1. num. 9. Amat. d. res. 54. num. 24. & seqq. Ciroc. discept. 69. num. 38. Olea de cess. iur. tit. 3. quæst. 2. num. 18. & 19. Capic. Latr. d. decis. 168. num. 43. Tondat. resol. 91. num. 1. & 2. Marscian. disput. 63. num. 8. & per tot. vbi latè Rota decis. 547. in fin. parte 2. rec.*

Ex ijsdem etiam rationibus facile est con-
4 cludere, quod si Dominus directus velit vendere alteri census, siue canonis ius, Domino vtili prælatio non competat, vt iudicatum refert. *Franch. dec. 17. num. 8. Viscant. in addit. ad eumdem pariter num. 8. & latius de Luc. n. 2. & 3* qui tamen videtur motiuare in contrarium *Barbos. in l. dudum Cod. de contrah. empt. num. 8. Anna d. Singul. 150. Ricc. collect. decis. 1537. vers. hinc etiam prouenit Rendell. de iur. protimis. §. per emphyteusim num. 29. signanter in fin. fol. mihi 56. Thor. in compend. dec. Neapolit. par. 3. sect. 2. vers. prælatio an competat Domino subalterno fol. mihi 310. post med. Capic. Galeott. contr. 47. num. 38. & 39. tom. 2. Castill. de vsufruct. cap. 74. num. 44.*

Ex quibus etiam insurgit alia conclusio, quod scilicet, si testator reliquerit Titio, eiusque hæredibus certam quantitatem
5 frumenti soluendam super fundo Semproniano, hæredes testatoris volentes vendere dictũ fundũ non teneãtur præferre Titium, neque ipsius consensum exigere, licet ipse fundus in quemcumque vadat, obligationi remaneat obnoxius, vt respondit *Specul. in §. nunc aliqua num. 144. de emphyt. vbi Io. Andr. in addit. ad eumdem dicit ità fuisse Parmæ decisum, sequitur Ias. in l. 1. num 45. vers. septimo quæro Cod. de iur. emphyt. Alberic. in d. l. fin. nu. 13. Cad. eadem Corbul. de cens. priuat. ab alienationem irrequis. Dom. limit. 42. per tot. Nigr. de laud. quæst. 40. art. 10. per tot. tom, 1.*

Quærendum secundo, an si emphyteuta velit super re emphyteutica seruitutem im-
6 ponere, Dominum teneatur requirere, & præferre, & conclusio est negatiua iuxtà doctrinam *Bald. in l. in prouinciali num. 3. vbi latè Ant. de Padill. numer. 6. Cod. de seruit. & aqu. Ias. in d. l. fin. num. 117. & seq. Rip. in cap. cum Ecclesia Sutrina num. 122. de rescript. Rolund. cons. 59. num. 10. & 13. lib. 2. Natt. cons. 516. num. 12. Afflict. decis. 380. n. 2. & seq. Boer. decis. 181. n. 1. & seqq. Capoll. de seruit. Vrban. præd. cap. 14 num. 2. Redoan. de reb. Eccles. non alien. tit. de cadacit. ob rei alienat. n. 38. fol. mihi 521. & optimè relecto Sarmient. notat. Baiard. ad Clar. quæst. 18. in §. emphyteusis num. 1. & seqq.* vbi de pignore *Petr. Iacob. in praxi de form. libelli pro re emphyt. fol. mihi 12. col. 2. in fin. vers. item est notandum*, qui etiam addunt, quod hoc casu Domino nullum fit præiudicium, cum seruitus substineatur tantùm in præiudicium ipsius emphyteutæ, & solùm duret durante emphyteusi.

Quærendum tertio, an talis prælatio Do-
7 mino danda sit tantùm, quando emphyteuta vult vendere Dominium vtile, an etiam quando vult solùm vendere melioramenta retento pro se Dominio vtili, & sanè quæstio est magna, nam hoc casu *Bald. in d. l. fin. num. 2. in vlt. lect. & ibi Barbat. in apostill.* respondit posse emphyteutam alienare sine consensu Domini, & absque eo, quod teneatur eum præferre, idemque repetit. *in cap. qua in Ecclesiarum num. 20. de constit. & in l. cum pro pecunia Cod. de constit. Fælin. in d. cap. qua in Ecclesiarum col. 29. vers. sexta conclusio, latè Redoan. de reb. Eccles. non alien. vbi supra num. 19. fol. mihi 517. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 28. num. 14. in fin. & seqq. latè Fulgin. de iur. emphyt. de alienat. quæst. 1. nu. 95. & seq.*

Sed contrarium puto verius, nam *Text.*
8 *in d. l. fin. & in cap. potuit de locat.* expressè mandat non solùm in vtili Dominio, sed etiam in meliorationibus Dominum præferri, vt patet ex lectura, & notat *Carn. cons. 250. num. 1. lib. 3. & melius Imol. in d. cap. potuit numer. 8. vers. iuxtà prædicta quærit* vbi etiam *Barbos. num. 49. Pegas. res. far. cap. 9. num. 88. Rot. decis. 40. numer. 17. par. 7. rec.* Si igitur permitteretur emphyteutæ posse alienare suas meliorationes sine Domini consensu retento Dominio vtili, frustatoria
9 redderetur legis prouisio, & fraudaretur legis intentio, cum non posset Dominus in emptione melioramentorum præferri, & ideo hanc sententiam tenuit *Bald. sibi contrarius in cap. 1. num. 7. de prohib. feud. alien. per Frideric.* vbi etiam notat, quod talis Dominij vtilis reseruatio censetur facta in fraudem *Ias. in d. l. fin. numer. 8. signanter in vers. & licet authoritas istorum Specul. in §. nunc aliqua num. 145. de emphyt.* vbi ponit casum de eo, qui volebat vendere Dominium vtile per se modico pretio cum requisitione Domini, & melioramenta pariter per se absque consensu Domini, & defendit non
10 posse, cum Dominus in melioramentis debeat præferri latè *Corbul. de cens. priuat. ob alienat. irrequis. Domin. ampl. 39. vers. quæ tamen declaratio fol. mihi 227. Azor. instit. Moral. part. 3. lib. 10. cap. 8. in 1. & 2. quæst.* vbi priùs defendit, non posse sine requisitione vendi vtile Dominium, & postea id extendit ad melioramenta *Gratian. discept. 21. num. 33. & 34. & in fortioribus Surd. decis. 78. n. 16. & seqq.* & hãc opinionẽ videtur admittere *Rot.*

*d. dec.*

d. dec. 40. num. 14. par. 7. rec. Nec satisfacit
responsio Fælin. in dicto cap. qua in Ecclesia-
11 rum, dicentis, quod quando actum est,
ne transeat vtile Dominium, cessat quælibet fraus, quia nulla fit alienatio, sed tantùm translatio comoditatis, quia emphyteuta, qui non habet liberam alienandi facultatem, meliorationes vendendo verè alienat easdem meliorationes, & pactum reseruationis Dominij vtilis non operatur simplicem translationem commoditatis, sed tantùm reseruat emphyteutæ vtile Do-
12 minium translato pleno iure melioramentorum in ementem, nàm melioramenta in triplici respectu sunt, primò quoad directum Dominium, & ideo sicuti fundus emphyteuticus pro directo spectat ad Dominum, ità & melioramentum, secundo quoad vtile Dominium, quod non solùm in melioramentis, sed etiam in toto fundo emphyteutico spectat ad emphyteutam iuxtà theoricam Bart. in l. 1. §. 1. col. 1. ff. de superfic. Afflict. in §. si Vassallus tit. hinc finitur lex Frideric. Gabr. cons. 168. numer. 88. & seq. lib. 1. Surd. dec. 300. nu. 9. & 10. tertio quoad melioramenta ipsa, quæ distinguuntur tàm a directo, quam ab vtili Dominio, cum cautum habeamus, quod finita em-
13 phyteusi sine culpa emphyteutæ, eiusque hæredibus melioramenta, aut illorum æstimatio sint restituenda ad Text. in l. 2. Cod. de iur. emphyt. & DD. in l. Senatus §. Marcellus, vbi signanter Alex. num. 5. ff. de legat. 1. Ruin. cons. 135. num. 16. lib. 3. Bero. quæst. famil. 96. num. 4. Menoch. de recuper. remed. 15. numer. 502. Surd. d. dec. 78. num. 3. & seqq. & ferè per tot. & d. dec. 300. numer. 19. & 20. & tamen certum est, quod finita emphyteusi nullum vtile Dominium potest considerari. Igitur indubitatum est, quod venditione melioramentorum non alienatur sola commoditas, sed venduntur melioramenta ipsa, & ius ea deducendi etiam finita emphyteusi; & proindè iustum est, quod in illorum venditione Dominus pro eodem pretio præferatur, nam in illis maior versatur Domini vtilitas, & interesse, & omnes rationes, pro quibus diximus supra in 1. quæsit. introductam esse talem prælationem fauore Domini, militant etiam in ipsorum melioramentorum alienatione, cum in illis Dominus superioritatem ratione directi Dominij habeat, & emphyteuta dicatur quamdam
14 habere causam à Domino etiam respectu melioramentorum, quæ einsdem iuris existimantur, cuius est fundus ad Text. in l. 1. §. quod ait. ff. de superfic. Surd. d. dec. 300. numer. 8. & 9.

Quærendum quarto, an Princeps, Fiscus, Respublica, & Ecclesia in venditione rei emphyteuticæ sub eorum Dominio directo existentis præferantur; Et quoad Fi-
15 scum, & Principem dicendum videtur eiusdem emphyteutam eo irrequisito alienare posse absque, eo quod teneatur illum requirere, & præferre per Text. in l. 1. vbi singulariter gloss. Bart. & Io. de Platea num. 1. & 3. signanter in vers. sed communiter, vbi respondet contrarijs Cod. de fund. patrimon. lib. 11. sequitur Imol. in cap. potuit num. 11. vers. sed potest, vbi etiam Barbos. numer. 83. de locat. Arnold. Ferron. Rendell. Nigr. Peregrin. Grat. Gamma Rodoer. ad de Marin. & alij, quos adduxi quæst. 44. n. 7. & seqq. quibus addo plures, quos adducit Crot. cons. 20. nu. 17.

Mouentur autem prædicti DD. ex duabus præcipuis rationibus, quarum prima est, quod quando Princeps, aut Fiscus in
16 emphyteusim rem concedit, transit res in Dominium emphyteutæ, qui excepta Canonis solutione ad nil aliud tenetur, potestque rem illam alienare irrequisito Principe, ac Fisco iuxtà Text. in l. fundi 4. Cod. de fund. Patrimonial. lib. 11. vbi Imperatores Valens, & Valentian. de talibus fundis agentes rescripserunt sic eis, qui eos poposcerint cedunt, vt commissi metus esse non possit; Neque enim magis commodamus nostra, quam tradimus ea iure Dominij, concordat Anastasij aracuIum in l. fin. & in l. possessores Cod. eodem, idemque colligunt Bart. Odofred. Angel. cæterique similes in d. l. 1. secũda verò ratio, quam Bart. & Add. ad eumdem cum sectatoribus adducunt, est nota differentiæ inter priuatum, & Fiscum; Ideò
17 enim lex emphyteutam priuati adstrinxit ad consensum Domini exigendum, quia nimis durum videbatur, priuatum pro canone nullam contrà emptorem personalem actionem experiri valuisse, solùm remedio vendicationis ipsi superextante, quod quidem cum cesset in Fisco, & Principe, qui semper siue consentiant, siue non, actionem personalem contrà emptorem pro canone experiri possunt, meritò quoque exemptus remanet emphyteuta à tali consensu exigendo in alienatione.

Verum contrariam sententiam tuentur
18 Andr. de Barul. in d. l. 1. vbi etiam plenè Luc. de Penna toto num. 1. Cod: de fund. Patrimonial. lib. 11. Valasc. Rebell. Anton. Perez Carol. Molin. Cald. cæterique, quos citaui in d. qu. 44. n. 9. & seqq. quorũ opinioni assistit text. apertus in l. 2. Cod. ne rei dominic. vel templor. vbi Imperator Colonos Fisci siue emphyteuticarios alienantes rem emphyteuticam contra leges, & perperam idest sine consensu Fisci, & Reipublicæ priuandos esse eorum iure, remque à Fisco vindicari posse decernit; Et quamuis Bald. ibidem in 2. lect. & Fulgos. vltrà med. existiment Text. illum loqui de eo qui vendidit, aut alienauit pleno iure rem Imperialem tanquam propriam liberam, & allodialem, eorumdemque opinionem confoueat Cald. d. cap. 2. num. 12. alios referens, tamen hæc interpretatio est mera diuinatio, neque deducitur ex verbis ipsius l. 2. Quoniam Text. ille disponit, quod emptor rerum emphyteuticarum Dominici, idest Imperialis iuris

præscribere nullo modo possit, si perperam, & contra leges res illas possideat, cur autem perperam, & contra leges dicitur possidere is, qui emit res emphyteuticas vti liberas, & allodiales dolo malo, & non is, qui sine consensu Principis, & Fisci Domini directi emit? perperam enim, & contra leges alienat emphyteuta irrequisito Domino, ideoque perperam, & contra leges emptor eas res possidere dicitur, & propterea illum *Text. Bartol. ibidem Odofred. Angel. num. 2. & Salicet. in fin.* explicant contra eum qui alienat rem emphyteuticam Fisci, & Principis sine ipsius consensu, quæ sanè explicatio magis congruit lecturæ, & sensui, neque est tàm diuinatoria, & conformis est ferè omnibus *DD.* qui *d.l.* summant eo modo; *Neq. Bald. & Fulgos.* opinio pro-
19 batur ex vltimis verbis ipsius legis, vbi sic habetur *nec pracium iniquis comparatoribus reposcere liceat* quasi iniquus videatur emptor, qui sciens rem esse emphyteuticam, & sic alienam vti liberam emere non veretur, nàm vltra quod ex *gloss. in d. l, verbo liceat*, habetur, Fiscum vi dictæ legis vendicare posse rem absque prætij restitutione siue emptor sciuisset, siue ignorasset rei conditionem cum hac distinctione, quod si sciuit, non potest à vendente prætium repetere, secus si ignorauit. Respondetur, quod iniustus etiam emptor dicitur, qui sciens rem esse Dominici iuris, eam sine consensu Principis emit, & á solo emphyteuta obtinet, immò magis conclusio legis prædictæ applicatur huic casui, quam illi per *Bald. & Cald.* figurato, quando enim quis emit etiam sciens rem obnoxiam alteri, sed cum promissione, & assertione venditoris, quod res est libera, tunc dispositio *Text. in l. si fundum. 27. Cod. de euict.* vbi habetur, quod actio pro repetitione pretij non competit contra venditorem sequuta euictione, si emptor sciebat rem esse alienam, locum non habet vt latè firmauit *Rot. in Romana Pecuniaria 15. Iunij 1626. coram Remboldo, et decis. 469. num. 14. et 23. et seq. par. 9. recent.* apud quas antiquiores; Vndè videtur, quod si quis sciens rem esse Dominicalem eam emerit cum assertione, & promissione venditoris, quod res erat libera; & allodialis, possit à venditore pretium repetere, & propterea contra omnem rationem, atque æquitatem videretur Imperator rescripsisse, quod non liceat emptori pretium exposcere à venditore, si egisset de casu, in quo fuisset res vti allodialis, & libera vendita, quod non posset dici facta venditione simpliciter sine consensu Domini cum scientia emptoris, quod res esset emphyteutica.

Et ista opinione retenta, quæ non solùm videtur consonare Iuri, verum etiam reparare absurdo, quod alias sequeretur, nempè quod emphyteuta Fisci esset melioris conditionis illo priuati, & Fiscus peioris conditionis priuato quodque *Iustinianus*, qui postmodum in *d. l. fin.* introduxit generaliter fauore Domini directi prælationis beneficium, illud tacitè ratione nulla diuersitatis existente voluisset negare Principi, & Fisco.

Respondetur, quod *text. in dicta l. 1. Cod. de fund. patrimonial. lib. 11.* loquitur de dona-
20 tione, quæ sicuti potest fieri à priuato emphyteuta sine consensu Domini, ità quoque, & ab illo Fisci, cui nulla potest competere prælatio, quia neque illa datur in donatione priuato Domino directo, vt infra dicetur; Vnde non debet ipsius legis prouisio extendi ad venditionem, quæ sine consensu Domini, siue priuatus sit, siue Fiscus, fieri nequit, vt *Andr. de Barul. Luc. de Penn. in d.l. 2.* & cæteri hanc opinionem sectantes respondent.

Sed hæc responsio non est tuta, quoniam non solum in *dicta l. 1.* dicitur, donationem posse fieri citrà consensum Fisci, sed etiam
21 præsupponit *Text.* possessionem traditam in donatarium nullo præcedente Fisci consensu, dum disponit, donatarium cogendum esse ad representandum ea, quæ Fisco perstanda sunt, quod quidem non procedit in emphyteuta priuati, qui licet donare queat sine consensu Domini, tamen antequam tradat, Dominum requirere omninò tenetur, vt infra; Vnde lex diuersam protinùs dispositionem inducit inter emphyteutam Fisci, & priuati, quod videtur confouere sententiam gloss. & sequacium idem putantium tàm in donatione, quam in venditione, quia *Text.* mouetur ad ità disponendum non quia agitur de donatione, sed quia agitur de emphyteuta Principis; Ideoque aliqui, inter quos est *Carol. Molin. et Cald.* putarunt, quod dispositio prædictæ legis restriugatur ad suos speciales terminos, vnde cum dicat posse emphyteutam Fisci alienare irrequisito Fisco, & nil de prælatione, non videtur per necessarium consequens prælationem auferre; Sed ista responsio videtur quoque falsa, quia si *Text. in dicta l. 1.* permittit posse emphyteutam Fisci alienare sine requisitione, & consensu eiusdem, ex hoc ipso prælationem aufert, vt latius infrà dicetur.

Minusque tuta detegitur responsio *Luc. de Penn. in dicta l. 1. num. 2.* paulò post *princip. vers. hac autem lex*, putantis prædictam legem
22 nunquam affirmare emphyteutam Fisci donare posse sine consensu Fisci, sed tantum citrà iudicis auctoritatem, quod longè diuersum est, hæc enim opinio est colorata, & contra omnes scribentes super d. lege, maximè quia nullibi statutum legimus, quod emphyteuta Fisci teneatur alienare suas meliorationes cum decreto iudicis, quod quidem resultaret admissa d. opinione, si enim in d. l. 1. specialis inducta est prouisio fauore emphyteutæ Fisci, vt DD. ibidem fatentur,

tur, & specialitas in hoc consistit secundum *Luc. de Penn.* quod valeat alienare sine decreto Iudicis, perneceßè in alijs debet esse necessaria Iudicis authoritas per regulam *text. in l. quæsitum §. denique ff. de fund. instruct. Bart. in l. 1. in fin.* vbi *Dec. num. 20. et Cagnol. num. 31. et 34. ff. de regul. iur.*

Propterea magis tuta responsio mihi videtur, quod dicta lex loquitur de perpetua
23 concessione facta à Principe, & Fisco, per quam antiquitus transferebatur dominium in concessionarium, vt Summarium *dictæ l. Bart.* & alij ibidem, & signanter *Luc. de Penn. num. 1. vers. et hoc est quod gloss. in medio* ostendunt, & indicat ipsius tituli sonus, titulus enim ille est *de fundis patrimonialibus* quorum concessio solebat à Principe fieri in perpetuum absque caducitatis timore, cum translatione Dominij Principi tantum Canone reseruato, & isti propriè possessores, non autem emphyteutæ, & prædia propriè censualia, impropriè autem emphyteutica dicebantur, ideoque non est consonum extendere dispositionem prædictæ legis ad concessiones nostri temporis, quæ sunt diuersissimæ, ad tempus, & cum solutione veri canonis, & in quibus possessores non fruuntur re vti propria, sed vti Dominica, in istis enim contrarium statuendum est, vt optimè respondet *Luc. de Penn. ibidem Valasc. de iur. emphyt. quæst. 13. num. 1. vers. rursus non valet*, latè *Anton. Perez ad d. tit. 61. de fund. patrimon. lib. 11. Cod. num. 4. et seqq.* vbi eruditissimè de hoc diserit, licet in illis, quæ potius erant concessiones censuales pleno Dominio translato licita esset alienatio, & prælatio denegata, prout etiam nunc contingeret si de similibus concessionibus agendum esset, vt latè *Valasc. tract. de quo supra quæst. 32. nu. 25. Cald. de emphyt. extinct. cap. 4. num. 37.* & ita etiam respondetur dispositioni *l. fin. cum concordantibus eod. tit.*

Cæteris autem rationibus contrariorum DD. satis responsum fuit in d. quæst. 44. ideò ad illam me remitto.

Quoad Rempub. & Ecclesiam, idem
24 protinus existimo, nam quidquid dixerint plures, quos refert *Rodoer. in Addit. ad de Marin. cap. 232. num. 10. et seqq. Nigr. de laudem. tom. 1. quæst. 45. num. 48. fol. mihi 655.* tamen contra eos viget dispositio *dicta l. 2. Cod. ne rei Domic. etc.* & præcitatæ rationes, nec non communis DD. sententia de qua *Luc. de Penn. in d. l. 1. n. 1. & 2. Valasc. de iur. emphyt. quæst. 48. in fin. Barbos. in dicto cap. postulat num. 83. in fin. Rebell. d. lib. 13. quæst. 5. num. 2. in fin. Cald. d. cap. 4. num. 35. Tandut. resolut. ciuil. 39. num. 11.* & sepiùs *Rota*, immò quod etiam in venditione rei, pro qua
25 Ecclesia tantum recognoscitur vti directa Domina etiam sine solutione Canonis ipsius consensus necessarius sit, eique prælatio competat notat *Corn. cons. 74. num. 1. lib. 4. Corbul. de cauß. priuat. ob alienat. irrequisit. Dom. ampl. 26. per tot. fol. mihi 194.* & quod vna Ecclesia, quæ habet rem in emphyteusim
26 ab alia Ecclesia non possit alienare sine consensu alterius Ecclesiæ directæ Dominæ notat *Bald. cons. 27. lib. 3. Corbul. tract. vbi supra ampliat. 44. per tot. Fulgin. de iur. emphyt. tit. de alienat. quæst. 1. num. 101.*

Quærendùm quinto, an prælatio competat Domino directo, quando alienatio fuit
27 facta sine eius consensu, & videtur negatiuè respondendum; Tum quia venditio est nulla, tum quia *text. in d. l. fin.* prælationem dat domino ante, & non post venditionem, Tum etiam quia, si lex fauore Domini introduxit hoc, casu deuolutionis beneficium absque vlla pretij restitutione, ipsique concessit remedium magis proficuum, videtur noluisse ipsi impartiri prælationis beneficium minùs proficuum.

Sed contrarium ex theorica *Card. Alexandr. in cap. 1. de prohibit. feud. alienat. per Frideric.* respondetur *Alex. consil. 27. num. 5. & seqq. lib. 6. Vuesembec. cons. 73. num. 62. & 64. par. 2. Carol. Molin. ad consuet. Paris. §. 13. gloss. 5. n. 50. Rosenthal. de feud. cap. 9. membr. 2. concl. 89. num. 6.* & præsupponit *Hodiern. contr. lib. 1. cap. 1. num. 27. Capic. Galeot. contr. for. lib. 2. contr. 46. num. 48. & 88.* Et ratio est euidens,
28 cum enim alienatio sit nulla fauore tamen solius Domini directi, meritò si ille prælationem re alienata petit, dicitur ratificare venditionem, illamque approbare, & sic uullitatem sanare, & propterea dicendum est, quod *Text. in l. fin.* non considerauerit hunc casum, neque excluserit Dominum à prælatione dando ipsi deuolutionis remedium, quia si Domino priuilegium deuolutionis concessit, certè potest ille dicto priuilegio renunciare, vnde si renunciauit remanet aliud prælationis, quo vti non prohibetur, & si lex dedit Domino remedium magis proficuum, & plus illi concessit, non videtur denegasse minus *cap. cui licet de regul. iur. in 6. l. non debet 21. ff. eod. cap. ex parte 27. de decim.*

Sed hic obiter quærendum est, an effectum resolutionis contractus emphyteutici,
29 quem parturit deuolutio, producat etiam prælatio, & affirmatiuè dicendum est iuxtà theoricam *Iacob. Rayn. in cap. Imperialem §. præterea si quis infeudatus num. 37. vers quaero Vassallus de prohibit. feud. alienat. per Frideric.* quem sequitur *de Pont. decis. 3. num. 1. Guidopap. decis. 575. num. 3. Cacheran. decis. 156. num. 4. & seq. Boer. decis. 181. Franch. dec. 226. num. 3. Canalc. decis. 8. num. 35. par. 4. Hodiern. dicto cap. 1. num. 27. & 36. Capic. Galeot. dicta contr. 46. num. 48. & 88.* qui propterea notant, quod petita per Dominum prælatio-
30 ne, resoluantur omnes hypothecæ, & seruitutes impositæ, quam opinionem defendit *Cald. de emphyt. extinct. cap. 13. num. 35. vers. subijcit, & seq.* & latius in *quæst. 30. num. 12.*

Quæ-

Quærendum sexto, an prælatio competat
Domino, quando adest statutum, aut lex,
aut pactum in Instrumento Inuestituræ per-
mittens emphyteutæ alienationem, & pro
intelligentia quæstionis plures casus distin-
guendi sunt; Primus est quando pactum,
statutum, aut consuetudo dicit simpliciter,
31 quod emphyteuta valeat alienare, & tunc
verius est, quod non possit emphyteuta alie-
nare irrequisito Domino, & absq; eo, quod
ipsi prælationem tribuat ita Bald. in cap. 1.
§. porrò num. 5. vbi etiam Aluarott. num. 5. vers.
quarto cum gloss. 1. Laudens. num. 9. & Afflict.
num. 39. qualiter olim feud. poterat alien. qui
concludunt, quod existente statuto, per
32 quod liceat creditoribus accipere possessio-
nem feudi debitoris sui, illudque vendere,
adhuc Domino prælatio competat, quia
cum statutum non tollat priuilegium Do-
mini, vel Agnatorum, illud videtur tacitè
præseruasse, sequitur latè Rosenthal. de feud.
cap. 9. membr. 2. concl. 89. num. 4. & 5. Alex.
cons. 106 num. 3. & 4. lib. 4. Rot. decis. 40.
num. 28. & 29. par. 7. recent.

Secundus casus est, quando pactum, aut
consuetudo dicit, quod emphyteuta possit
in quemcumque alienare liberè, & quando-
cunque, aut quando emphyteusis fuit acce-
pta pro se, & omnibus, quibus concedere
voluerit cum clausula ad habendum, tenendum,
vendendum &c. apposita in dispositiuis, &
33 tunc si nulla adest in corpore concessionis
prohibitio in contrarium, dicendum est,
quod possit emphyteuta irrequisito Domi-
no, & sine eius consensu alienare iuxta theo-
ricam Bart. in l. qui Romæ 122. §. duo fratres
num. 21. ff. de verb. obligat. vbi etiam Angel.
num. 12. Alex. num. 58. Ias. num. 72. & Crot.
num. 133. Salicet. in d. l. fin. num. 2. vbi etiam
Bald. num. 3. & Ias. num. 4. & seq. & iterum
Bald. in l. 1. §. summa verum num. 37. vers. &
nota ff. de rer. diuis. Clar. in §. emphyteusis qu. 13.
num. 7. Molin. de contract. tract. 2. disput. 459.
num. 26. Fulgin. tit. de alienat. d. quæst. 1. n. 144.
& seqq. vbi declarationes Corbul. tract. de quo
supra limit. 1. num. 1. & seqq. & limit. 2. & 3.
per tot. cum seqq. benè Cald. de emphyt. extinct.
cap. 7. num. 23. ad 34. licet videatur parum
constans, Palma Nepos. alleg. 67. num. 30. &
seqq. Grat. discept. 481. num. 60. Sperell. decis.
120. num. 17 & seqq. Carill. decis. 258. num. 10.
& seqq. Benè tamen verum est, quod quam-
uis per tale pactum sit sublata requisitio
Domini, quam tenebatur emphyteuta fa-
cere ante venditionem ad effectum, vt Do-
minum præferret, non tamen dicitur subla-
ta alia requisitio, quæ post contractum fie-
ri debet, ad effectum vt Dominus saltem
34 intra duos menses nouum emptorem in
possessionem inducat iuxtà doctrinam Imol.
in dicto cap. potuit num. 64. vbi eleganter Bero.
num. 23. & Barbos. num. 88. vers. sed hoc tamen
de locat. vbi reijcit Borell. & alios, qui sine
vllo fundamento contrarium defendunt.
Menoch. cons. 297. num. 27. Corbul. d. limit. 1.
num. 2. in fin. Redoan. de reb. Eccles. non alien.
pag. mihi 517. num. 16. Molin. dicta disput. 459.
num. 26. in fin. Fulgin. tit. de alienat. qu. 1. n. 155.
fol. mihi 462.

Tertius casus est, quando adest lex, vel
statutum, aut consuetudo simpliciter alie-
35 nationem permittens sine consensu, & re-
quisitione Domini, & tunc quæstio est con-
trouersa, Molin. enim ad consuet. Paris. §. 13.
gloss. 1. à num. 3. ad 6 quem sequitur Rosen-
thall. de feud. d. concl. 89. num. 4. & 5. latè
defendit, quod adhuc hoc casu est præser-
uata Domino prælatio, & mouetur ex du-
plici ratione, primo quia dum consuetudo
expressè corrigit Ius commune, intelligen-
da tantum est vigere in parte correctoria,
non autem in parte expressè non correcto-
ria, cum igitur talis consuetudo solum tol-
lat Domini consensum, & requisitionem,
non est dicendum quod tollat etiam præla-
tionem, quæ est quid diuersum; Secundo
quia prælatio, quæ Domino competit non
videtur pendere ex consensu, quem ille
alienationi fortè præstat, vnde sublato con-
sensu non dicetur sublata prælatio, quæ à
tali consensu non pendet.

Verùm communis opinio est in contra-
36 rium, quam defendunt Bald. cons. 9. num. 6.
lib. 1. plenè Corbul tract. de quo supra limit. 32.
num. 1. & seqq. Afflict. in cap. 1. num. 62. de
probibit. feud. alien. per Frideric. Menoch. cons. 1.
num. 131. Scrader. de feud. par. 8. cap. 3. num. 1.
& seqq. Capic. Latr. consult. 28. num. 70. ad 75.
signanter num. 72. lib. 1. idque probatur ex
pluribus, & primo ex theorica Imol. in dicto
cap. potuit num. 64. vbi etiam Bero. num. 23.
qui putarunt, quod existente pacto, quo
liceat emphyteutæ liberè alienare, tunc sit
sublata requisitio Domini, quam teneba-
tur emphyteuta facere ante venditionem ad
effectum, vt Dominum præferret; Secun-
do quia prælatio perneceíssè supponit, quod
eam habens debeat requiri, vt latè dictum
est in quæst. 4. num. 1. et seqq. sublata igitur per
37 pactum, vel consuetudinem requisitione,
& consensu Domini, dicitur etiam sublatum
prælationis Ius vt notauit Bald. in l. ante di-
uisionem 17. in fin. Cod. de iur. dot. vbi ait, quod
dum in eadem lege notabatur quod Soror
bona communia, quæ habebat cum Fratre
poterat alienare etiam eo irrequisito, & in-
uito habeat locum Text. in l. dudum Cod. de
contrab. empt. prælationem negans, & sequi-
tur Bald. non relato Marcian. disput. 63. num. 27.
et disput. 97. num. 13. et 18. tom. 2. vbi latè
Amic. de iur. emphyt. qu. 83. num. 12.

Neque obstant DD. & rationes, quas ad-
ducit Rosenthall., Bald. enim Aluarott. & sequa-
ces non discurrunt de hoc, sed de primo ca-
38 su, rationes autem, quibus ipse mouetur
non concludunt, quoniam non negamus,
quod prælatio non dependeat ex consensu,
sed ex dominio directo, cuius contempla-
tio-

tione Imperator motus fuit ad eam Domino concedendam, sed dicimus, quod anterior requisitio, & denunciatio est adeò essentiale requisitũ prælationis, vt nõ possit illius remedium intentari, quando consuetudo, aut statutum dictam requisitionem tollit, si enim requisitio Domini non requiritur in alienatione licet adsit radicale Ius prælationis à lege Domino tributum, tamen illud vigore statuti remansit protinus sublatum, & absque spiritu, & efficacia, quia si statutum voluisset, quod Domino competeret prælatio, certè non permitteret, emphyteutam posse alienare sine consensu, & requisitione, quæ semper debet præcedere vigore dictæ *l. fin.* vt Dominus deliberare valeat, an ei prosit, vel obsit emere; Meritò igitur opinio *Rossenthall.* reijcienda est, vel intelligenda est in casu, quo statutum dicat, quod feudum alienari valeat sine consensu, & requisitione Domini, tunc enim non dicitur tollere prælationem Agnatis, de quibus nullam mentionem facit, secùs si statutum diceret, quod alienatio possit fieri sine consensu, & requisitione Domini, & Agna-
39 totum, quia tunc tàm Domino, quàm Agnatis esset negata prælatio, vt declarat *Capic. Latr. d. consult. 28. num. 70. et seqq. signanter num 72.* Atque hæc opinio probatur auctoritate DD. quos in secundo casu adduxi, eamdemque latè comprobat *Calcan. cons. 51. num. 10. vers. tunc respondetur, Afflict. in cap. feudum num. 29. et seqq. et num. 32. cum seqq. si de feud. fuerit controuers. &c. Cald. de emphyt. extinct. lib. 4. cap. 7. num. 30. vers. intellexit enim,* qui apertè concludunt, quod data facultate alienandi rem emphyteuticam sine consen-
40 su, & requisitione Domini, ex hoc ipso non possit Dominus etiam requisitus ab emphyteuta tantumdem offerens emptorem repellere, & præferri, & tunc requisitio videtur facta non ad effectum, vt Domino tribuat prælationem, quam per prædictam facultatem alienandi sibi negauit, sed ad effectum, vt recognoscat, an emptor sit de prohibitis, & optimè hanc opinionem probat *Amada. à Pont. de laudem. quæst. 14. n. 9. & qu. 27. num. 15. Nigr. eodem tract. tom. 1. quæst. 45. n. 4. fol. mihi 650. Sola ad Cons. Sabaud. tit. de iur. emphyt. §. in casibus gloss. 1. n. 6. in fin. & 7. fol. 31.*

Quærendum septimo: An talis prælatio Domino competat, quando laudemium, quod soluitur ex consuetudine Regionis excedit quinquagesimam partem pretij, &
41 sanè cum contigisset disputare hanc quæstionem sine auctoritatibus videbatur contra Dominum quæstio decidenda, cum enim emphyteuta tam antiquus, quam nouus esset à consuetudine grauatus in vno, idest in solutione excessiua laudemij deberet releuari in alio, idest negando prælationem Domino ad *Text. in l. cum qui 30. ff. de iureiur. vbi Bart. Alex. & Ias.* Præterea per tale augumentum alterata est emphyteusis natura, quia additio, & diminutio nouam facit, & creat speciem *l. ius ciuile ff. de iust. & iur. l. quamuis C. de pact.* vnde non est inconueniens, vt in cæteris quoque remaneat alterata eiusdem emphyteusis natura, & signanter respectu prælationis; Verùm contrarium
42 est verius, quia tale augumentum inductum fuit à consuetudine in commodum directi Domini, propterea non debet trahi in illius incommodum, & in diminutionem priuilegiorum à Iure Domino tributorum *l. quod fauore Cod. de legib. l. hac saluberrima Cod. de præposit. agent. in reb. lib. 11.* Neque verum est, quod per tale augumentum sit immutata in omnibus emphyteusis natura, sed tantùm in illa parte immutata, & alterata, cum enim consuetudo inducens talem excessum sit derogatiua Iuris communis arctanda est ad illũ tantùm casum, in quo est introducta, vt in puncto pluribus reuolutis libris inueni tenuisse Senatũ Pedemontanũ teste *Sola. ad consuet. Sabaud. tit. de iur. emphyt. §. in casibus gloss. prima Principis n. 7. fol. mihi 31. Nigr. de laudem. qu. 45. per tot. tom. 1. fol. mihi 651.*

Quærendum octauo: An Conductor ad longum tempus, aut Colonus possit alienare Ius conductionis, aut Coloniæ ad longum tempus, sine consensu Domini adeò, vt Domino nulla competat prælatio; Quæstio quidem non est modica, quoniam plures tenuerunt, quod *Text. in d. l. fin. Cod. de iur. emphyt.* habeat locum in colono, aut Conductore ad longum tempus comparan-
43 do istos emphyteutæ, adeò vt sicuti emphyteuta, qui habet vtile dominium nequit inconsulto Domino alienare, illumque præferre tenetur, ità etiam Colonus, & Conductor ad longum tempus, qui pariter vtile dominium habent, nequeant siue consensu Domini vendere iuxta theoricam *Bart. in l. prima §. quod autem ff. de superfic.* quem sequuntur innumeri, quos sequitur, & refert *Barbos. in cap. potuit num. 47. de locat. Cald. de emphyt. extinct. cap. 1. à num. 19. vsque ad fin. et cap. 4. num. 38. & de empt. cap. 16. num. 33. Rot. coram Buratt. dec. 334. n. 17. Coccin. dec. 741. nu. 16.* & melius *dec. 75. n. 2. & 3.*

Contrarium autem tenuerunt plures, qui
44 dixerunt dispositionem *Text. in d. l. fin.* non habere locum in Conductore, vel Colono ad longum tempus, vt plenè probat *Gomez. var. tom. 2 cap. 3. de conduct. et locat. sub num. 11. vers. secundò intellige, et Annot. ad eumdem litt. G. Seraphin. dec. 286. per tot.* vbi reprobat, & declarat contrarios DD. *Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 2. num. 43. & seqq. & num. 55. & seqq.* vbi plures refert, & de veriori testatur *Gratian. discept. 378. num. 29. et seqq. Paris. de Put. de reintegr. feud. cap. 89 num. 9. & seqq. Blantar. in suis notis ad Amade. de Pont. de laudem. not. 48. circa fin. Nigr. de laudem. quæst. 40. artic. 4. per tot. signanter numer. 14. & seqq.* & *articul. & 9. numer. 16. seqq.* latè *Corbul. de caus.*

pri-

*priuation. irrequisit. Dom. ampliat. 35. num.4. et pluribus seqq. signanter sub num.6. pauld ante fin. Cald de emphyt. extinct. lib.4.cap.4. num.41. signanter vers. nec minor* latè *Rot.decis. 14. nu.46. & seqq.part.6.recent. vbi declarat DD.contrarios.*
45 Et ratio est euidens, quia conductor, aut
colonus ad longum tempus non potest vendere, aut alienare vtile dominium, quod
habet sine Domini consensu, et si alienat,
venditio nulla est *l.2. Cod.ne rei Dominicalis, vel temporalis & 1. Mantic.d.tit.2. num. 56. in fin. Gratian. d. discept.378.num.31. Cald. de iur.emphyt. lib.4.cap.4.num.39. D.Pacion de locat. cap. 32.num.9.* quidquid inaduertenter firmet *Nigr. de laud. d. quæst.40.art.9. n.17. ad 20.* Vendendo autem nec tenetur ad solutionem
laudemij, nec in commissum incidit, sed
tantùm venditio nulla declaratur, vt firmant
46 *Paris. de Put. Blancar. Nigr. & alij præcitati,*
quia cautum non reperitur in Iure, quod
contractus locationis ad longum tempus
æquipareretur contractui emphyteutico quo
ad solutionem laudemij, & pœnam caducitatis, pari igitur ratione dicendum est, quod
locatori neganda sit prælatio, quia in Iure
cautum non reperitur, quod emphyteusis
quoad hoc æquiparetur locationis ad longum tempus contractui, neque statutum
est, quod locans ad longum tempus præferatur in alienatione, aut sublocatione facta
etiam ad longum tempus, nisi quando ex
47 qualitate pensionis modicæ, ex pactis, vel
ex consuetudine regionis fraternizarent cōtractus locationis ad longum tempus, & emphyteusis, nec non discerneretur, contractum potiùs emphyteuticum, esse quia tunc
talem conductorem adstringere deberemus
ad solutionem laudemij, & ad dandam Domino prælationem *Ias. in l. prima num.35. C. de iur. emphyt. & in l.Prouinciali §. si ego num.4. ff de nou.oper. nunciat Niger.de laudem. d q.40. art.9.num.22.* consonat *D.Pacion.de locat.cap.3. n.5.6 et 13.*

Proindè non obstant DD. in contrarium
adducti, quia plerique ex illis tantùm affirmant, quod non possit Conductor ad longum tempus inconsulto Domino alienare,
quod & nos non negamus, alij verò concludunt talem Conductorem caducitatis pœ-
48 nam incurrere si irrequisito Domino alienet, quod est falsum, & à pluribus, quos
allegaui communiter reprobatum, & licet
sequantur *Rnin. cons. 161. num. 30. lib.1.* qui
præcisè firmat prælationem locatori competere cum tamen ipse *Rnin.* sine lege loquatur, atque adhæreat doctrinæ *Bart. in l.prima Cod. de metallar. lib. 11.* quæ est falsa, vt in
*quæst. 43. per tot.* dictum est, meritò Ruini
theorica non est attendenda, maximè dùm
communiter reprobatur, vt testatur *Gratian. d.cap.378.n.32.*

Quærendum nono: An prælatio debeatur Domino in alienatione rei libellariæ, seu
sub libello concessæ; Videndum prius est,
quinam sit contractus libellarius, siue liuellarius, nam talis contractus perficitur, quando is, qui non est Dominus, idest Vassallus
49 aut emphyteuta concedit alteri pro certa
annua pensione perpetuò, vel vsque ad triginta annos cum pacto de renouando prædium feudale, aut emphyteuticum, vt tradit
*Ias.in l. prima num.38. et pluribus seqq. Cod. de Iur. emphit. Clar. in §. emphyteusis quæst. prima num. primo, Franc. Claper. dec. Fiscal. caus. 15. quæst. 2.num.38. 39.52.& 75. Valasc. de iur.emphyt.quæst. 35.num.2.* Perficitur etiam secundùm aliquos, quando fit venditio interueniente breui scriptura, & certo, vel arbitrario pretio, & hoc amplius certa pensione
50 constituta in annos singulos cum hac conditione, quod certo statuto tempore contractus renouetur, vt notat *Iacob. Cuiac.in rubr. quib.mod.feud. amitt.col.3.vers libellarius, Franc. de Claper. dicta caus. 15.q.2. num.40. circa med. Nigr de laudem.quæst.40. art.6. sub n.2.vers.volentibus.*

Quibus præsuppositis distinguendum est,
51 si enim res sit vendita reseruata certa pensione in annos singulos, nulla danda est prælatio reseruatario dictæ pensionis; Si autem
is, qui ab emphyteuta rem obtinuit reseruata certa pēsione velit vendere, tunc requisita *d.l.fin.* seruare cogitur, vt tradit *Cald.de emphyt.extinct.lib.4.cap.7.n.40.Nig. de laudem.qu. 40.d.art.6.n.11.vsque ad fin.*

Quærendum decimo: An prælatio de-
52 beatur in alienatione fundi titulo Precariæ
concessi, videndum relinquo *Nigr. de laud. q. 40.art 8.per tot. signanter num.9. vsque ad fin.*
qui optimè distinguit.

Quærendum vndecimo: An prælatio
danda sit, quando quis alienat rem propriam, quam in emphyteusim ab alio susceepit, & quia quæstio est diffusa, ideò breuiter materiam reassumendo distinguendum existimo; Nam aut recognoscens ignorabat illam rem esse propriam, & tunc quia
53 sibi non præiudicauit, meritò eam rem
alienando, requisita *d.l.fin.* seruare non tenebitur siuè talis inuestitura facta sit a priuato, siuè à Principe, siuè ab Ecclesia; Nisi
tamen longo tempore inuestitus emphyteutica obsequia præstitisset, quia tunc concurrente bona fide inuestientis, & tempore
apto ad præscribendum, Domino prælatio
non esset deneganda; Aut inuestitus scit
rem, quam ab alio recognoscit, esse suam,
& eo casu, aut inuestitura fit tanquam de re
inuestientis, & tunc quidam putant inuestitum non amittere dominium, & contractum esse nullum siuè sit factus fauore priuati, siue fauore Ecclesiæ ex duplici ratione, primo scilicet, quia non apparet de animo, quod voluerit à se abdicare dominium,
& illud in alium transferre, secundo quia
non concurrit animus inuestientis, vt sibi
fiat donatio rei, quam suam putat; Aut
Inuestitura fit tanquam de re ipsius Inuestiti,

ſtiti, atque hoc caſu ſunt qui diſtinguunt in-
ter Eccleſiam, & priuatum, ſed verius eſt,
Inueſtitum ſibi præiudicare, ſi enim ſcit
rem eſſe ſuam, & eam ab alio recognoſcit,
tacitè vult recognitum eſſe Dominum,
ideòque tacitè videtur donare, & is, qui
inueſtit faciendo Inueſtituram de re inue-
ſtiti, ſciendo rem non eſſe ſuam in neceſſa-
riam conſequentiam videtur donationem
acceptare, dùm inueſtit iuxtà theoricam
*Aret. in l. ſi aliquam rem col. 4. in princ. ff. de ac-
quir. poſſeſſ.* latè *Cald. de extinct. emphyt. cap. 8.
num. 23. et pluribus ſeqq. et num. 27. et ſeqq. Nig.
de laudem. dicta quaeſt. 40. art. 12. per tot. ſignan-
ter à num. 71. vſque ad fin. De Luc. ad Franc.
deciſ. 392. num. 11.* vbi eo magis ſi mediante
pecunia hoc factum ſit conſonat *Corbul. de
cauſ. priuat. ob alienat. irrequiſit. Dom. limit. 18.
fol. mihi 278.* idcoque hoc caſu dari debet
Domino prælatio.

Quærendum duodecimo, an talis præla-
tio Domino competat in ſubhaſtatione, aut
datione in ſolutum rei emphyteuticæ, &
breuiter dicendum eſt, quod quidquid ſit
reſpectu pœnæ caducitatis, in quam non
54 incurrit emphyteuta ſi datio in ſolutum,
aut ſubhaſtatio ſit facta ſine conſenſu Do-
mini, ſed ex neceſſitate, abſolutum eſt,
quod ſemper, & indiſtinctè res emphyteu-
tica vltimo licitatori, ſeù creditori tradi ne-
queat, niſi ptius requiſito Domino directo,
qui ſi velit rem pro eodem pretio, cæteris li-
citatoribus, & creditoribus præferendus eſt,
quia talis alienatio propter debita non dici-
tur verè neceſſaria, & ineuitabilis, dum ſu-
mit originem à voluntate, vt notat *Alex. in
apoſtill. ad Bart. in l. ſi finita §. ſi de vectigalibus
verb. in ſandatario ff. de damn. infect. Iaſ. in d. l.
fin. num. 129. Salicet. in Auth. ei qui verſ. tertio
eſt videndum Cod. de bon. authorit. Ind. poſſid.
Bald. conſ. 306. ſub num. 1. verſ. ſed certè lib. 1.
Auendan. reſp. 13. ſub num. 3. verſ. aduertendum
tamen, et ſub num. 4. verſ. & ſicut donante em-
phyteuta Flor. de Men. in addit. deciſ. 5. Gamm.
ſub num. 1. Corbul. de cauſ. priuat. ob alien. irre-
quiſit. Domin. limit. 19. ſub nu. 2. verſ. ſed etiam
poſſit fol. mihi 279.* plenè *Cald. de extinct. emphyt.
cap. 6. per tot. ſingnanter num. 5. 10. et pluribus
ſeqq. et cap. 13. num. 40.* latè *Salgad. in labyrint.
credit. par. 3. cap. 3. ſub n. 22. verſ. licitatori tamen,
et pluribus ſeqq.* vbi cæteros declarat, *Adden.
ad Gregor. deciſ. 193. num. 13. verſ. prout etiam,*
& alij quos adduxi *quaeſt. 17. n. 5. et ſeqq.*

Sed hic eleganter quærendum eſt, an
idem dicendum ſit, quando emphyteuta
55 nulla alia bona habet præter emphyteuti-
ca, ex quibus Creditores ſatisfieri poſſint,
& quidem quæſtio videtur ardua, nam
*Pariſ. in addit. ad Bart. in dicta l. fin. circa fin. verſ.
item limita regulam Cod. de Iur. emphyt. Alex. in
dicta l. ſi finita §. ſi de vectigalibus numer. 16. &
Grat. conſil. 133. num. 12. & pluribus ſeqq. lib. 1.*
concludunt, nec diſpoſitionem *Text. in di-
cta l. final.* vigere in hoc caſu, nec Domino
prælationem competere; Contra quos ſtat
56 verior ſententia, quam defendit *gloſſ. in
cap. 1. §. porrò qualiter olim feud poter. alien. Auen-
dan. reſp. 13. num. 4. & ſeqq. Capyc. deciſ. 99. num. 9.
Cald. de emphyt. extinct. dicto cap. 6. numer. 15. &
ſeqq. & num. 13.* & latiùs *dicto cap. 13. toto nu-
mer. 40.* vbi concordantes refert, & quidem
iure optimo, nam *Alex. in dicto §. ſi de vecti-
galibus*, & alij ibidem adhærendo theoricæ
*Bart. in eodem §. num. 5.* qui dixit, poſſe etiam
emphyteuſim ex pacto, & prouidentia, at-
que alienari prohibitam in ſubſidium ſub-
haſtari, ac dari in ſolutum non reſpectu vti-
lis dominij, ſed tantùm reſpectu comodita-
tis fructuum, quæ aſſignari poteſt à Iudice
Creditoribus durante vita emphyteutæ de-
bitoris, iuſtè Domino negant prælationem
57 in hoc caſu, cum in ſimplici alienatione
comoditatis neque ipſe denunciandus ſit,
neque eidem prælatio competat, vt notat
*Fælin. in cap. qua in Eccleſiarum num. 37. de con-
ſtitut.* & explicat in ſpecie *Auendan. dicto re-
ſpon. 13. num. 2. & 5. Corbul. dicta limit. 19. nu. 6.
Roſenthall. de feud. cap. 9. membr. 1. concluſ. 15.
numer. 7. Diaz de Men. in add. ad Gamm. deciſ. 5.
num. 1. & num. 5. in fin. Cald. dicto cap. 13. num. 40
verſ. poteſt tamen*, & alij plures, quos refert
*Salgad. dicto cap. 3. num. 47. & ſeqq. ſignanter nu-
mer. 50.*

Quærendum decimotertio, an talis præ-
latio competat, quando emphyteuta alie-
nat coactus famis inopia, vel egeſtate, aut
58 vt à carceribus, vel ab hoſtium poteſtate
liberetur, vel ob ſimilem neceſſitatem; Hanc
quæſtionem mouet *Bald in cap. 1. toto num. 2.
qualiter feud. alien. poſſ.* & concludit etiam in
hac alienatione Domini conſenſum requi-
rendum eſſe, eique prælationem dandam,
ſequitur *Curt. de feud. 4. par. num. 107. Duenna
regul. 40. ampl. 14. Hartmann. Piſtor. lib. 2. quaeſt.
Iur. par. 1. quaeſt. 6 num. 49. & ſeqq. Scurff. conſ. 30.
num. 5. & conſ. 67. numer. 22. cent. 1. Albert. Brun.
conſil. feud. 132. num. 4.* & latè *Cald. de emphyt.
extinct. cap. 6. num. 18. & ſeqq.* ſed contrarium
idem *Bald.* tenere videtur *in cap. 1. §. aut ſi li-
bellario num. 3. quibus mod. feud. amitt.* vbi con-
cludit, quod ſi neceſſitas victus, aut alia
ſimilis ſit præciſa adeò, vt ex alijs bonis,
emphyteutæ, aut Vaſſallo conſultum non
59 ſit, poſſit Vaſſallus ſine Domini conſenſu
alienare, quam ſententiam comprobat *Cac-
cialup. obſeruat. feud 18. in princ. & per tot. Min-
ſinger. cent. 6. obſeruat. 30. num. 3. & 4.* vbi ita iu-
dicatum teſtatur; ſunt autem qui putant
Vaſſallum, aut emphyteutam poſitum in
præciſa neceſſitate teneri ad requirendum
conſenſum Domini, qui ſi illum deneget,
60 emphyteutam, vel Vaſſallum pœna cadu-
citatis punire non poterit, vt verius putauit
*Bald. in dicto §. aut ſi libellario num. 3. Rub. Alex.
conſ. 110. num. 11. Vueſembec. conſ. 66. num. 28. &
ſeq. volum. 2.* latè *Roland. conſ. 56. numer. 16. &
ſeqq. lib. 4. vbi num. 19.* contrarium putat ve-
rius ſi neceſſitas otiginem habuerit à culpa

ipsius emphyteutæ *Menoch. de arbitr. cent.2. cas.182.num.7.& pluribus seqq. Clar. in §. feudum quæst.31.num.11.*

Dicendum tamen crederem, quod si em-
61 phyteuta reparare possit necessitati alienan-
do tantum comoditatem fructuum sua vita
durante, id, & non vltra facere possit sine
Domini consensu, & Domino prælationem
negando ad tradita per *Bald. in l. voluntas nu.6. Cod. de fideicommiss.* & latè *Roland. à Vall. dicta consil.56. num 20. lib.4.* Si verò nequeat
hoc modo suæ necessitati reparare, tunc ve-
rius puto, quod emphyteuta requirere te-
neatur Dominum directum coram Iudi-
ce, illumque cogere, vel ad præstandum
suum consensum, vel ad emendum pro eo-
dem pretio non intra tempus *à dicta l. final.* statutũ, sed intra tantum temporis spatium,
quod necessitas exquirit, & non vltra, vt
eleganter probat *Roseatball. de feud. cap.9. membr.1. conclus.3. sub num.7. versic. sed hoc casu,* quæ sententia vti æquissima, & naturæ con-
sentanea spernenda non videtur.

Quærendum decimoquarto. An Do-
mino directo, an vero Domino subalterno,
& emphyteutæ danda sit prælatio, quando
62 subemphyteuta alienat ius, quod habet,
& quidem verior est opinio *gloss. in dicta l. final. verbo alijs vendere circà med. Cod. de Iur. emphyt.* putantis Dominum directum requi-
rendum esse, eique prælationem dandam,
sequitur *Iason. ibidem num.46.48.& 88. specul. tit. de locat. §. nunc aliqua quæst.106. num.129. & quæst.126. nu.152. Cald. de emphyt. extinct. cap.7. num.43. & seqq. & lib.1. de renouat. quæst.13. numer.41. & seqq. Capyc. Latr. decis.46. num.24. & seqq.* & plenè *Rot. coram Vbald. decis.384. num.1. & seqq. ac decis.40. per tot. par.7. recent.* vbi im-
pugnat distinctionem illorum, qui distin-
guunt inter casum, in quo emphyteuta sub
63 emphyteuticauit sibi reseruando canonem,
aut aliquid aliud in signum vtilis dominij,
& inter alium, in quo nihil sibi reseruauit,
quam distinctionem impugnat etiam *Molin. de contract. disput.471. per tot.* & optimè
*Marcian. disput.97. num.21. & seqq.* quidquid
dixerit de *Marin. quotid. tom.1. cap.232. numer.3. & seqq.*

Et quid si cum emphyteuta non concur-
rat Dominus directus, aut ipse directus
prælationem nolit, dicendum videtur, em-
64 phyteutam præferendum esse, vt tenuit
*Ioan. Fab. in §. adeo num.5. cum seqq. instit. de locat. Thor. in compend. decis. tom.3. par.2. verb. prælatio fol.310.* Contrarium tamen est verius,
quia cum emphyteuta respectu secundi Do-
minus directus non sit, non potest ei com-
petere prælatio, *quæ à d. l. final.* Domino tan-
tum conceditur, vt plenè probat *Marcian. d. disput.97. per tot.* vbi ita iudicatum testatur,
quod tamen non sic libenter admitterem,
quia Dominus subalternus, quoad subem-
phyteutam dicitur Dominus, & habetur,
vti Dominus quoad eum, & non repu-
gnat, quod sint plures Domini directi di-
uersis respectibus latè *Capyc. Latr. d. decis.46. num.24. vsque ad num.30.*

Quid autem dicendum sit, quando em-
65 phyteutæ reperitur data concessio alienan-
di, & vendendi, vel inuestitura est facta
cum clausula *& quibus dederis*; Siquidem
hoc casu *Roman. in l. filius familias post num.2. ff. de acquir. hæred.* defendit, quod satis sit ad-
hibere consensum primi emphyteutæ, illi-
que prælationem concedere, quod tamen
falsum est, quia dato etiam, quod tales clau-
sulæ, & facultates potestatem tribuerent em-
phyteutæ subemphyteuticandi sine Domi-
ni consensu, adhuc tamen facta subemphy-
teuticatione consensus Domini directi a-
dhibendus est, quando sub emphyteuta alie-
nat, quia facultas alienandi, & clausulæ præ-
dictæ solum operantur in prima alienatione
facta ab emphyteuta, non autem in alijs à
subemphyteuta faciendis, vt eleganter no-
tat *Cald. de emphyt. extinct. cap.7. num.45.* qui
etiam aliam addit rationem, de cuius tamen
veritate valdè dubitandum est.

Quærendum decimoquinto. An Domi-
66 nus directus præferatur in concursu Vicini,
Agnati, aut alterius, cui à Statuto prælatio
data est, affirmatiua opinio communiter à
Doctoribus defenditur, vt videre est apud
*Albericum in l. Imperator*, & ibi *Bald. versic. extra quæro, & Angel. numer.2. ff. de pact. Rip. in l.1. num.10. ff. de priuileg. credit. Iason. in dicta l. final. numer.12. Tiraquell. de retract. lignag. lib.1. §.1. gloss.14. num.113. & §.21. num.2. cum seq. Cald. de emphyt. extinct. cap.13. num.22.* vbi idem exi-
stimat in feudo, & limitat hanc conclusio-
nem, quando alienatio facta fuisset Agnatis
comprehensis in inuestitura *Capyc. decis.99. num.1. Lanar. in Addit. ad Patruum in receptis. §. sed etiam res num.12. per quos fiat. inuestit. Amat. resolut.54. num.23. Riet. collect. decis.1395. Giurb. decis.52. numer.1. & 2. Monter. decis.43. numer.44. Franch. dec.610. per tot. Cancer. var. par.1. cap.11. num.60. de Marin. quotid. tom.1. cap.232. numer.2. Gratian. disc.460. num.34. & seqq.* vbi de Bulla
Iuris congrui *de Luc. ad Franch. decis.610. Capyc. Latr. decis.46. num.21. & seqq.* & ratio est
euidens, cum enim Statuta interpretatio-
nem recipiant à Iure communi, meritò dum
directus de Iure quibuscunque alijs præfer-
tur, statuta ipsa post Dominum directum
Agnatis, & Vicinis prælationem dedisse vi-
dentur; Propterea si statuto caueatur, quod
Vicini præferantur etiam in concursu Do-
mini directi, & Populus, qui illud condi-
dit facultatem habuerit contra Ius statuen-
67 di, certè Dominus vicinis postponendus
esset, ad tradita *in quæst.6. num.6. & seq.* be-
nè tamen verum est, quod nolente Domi-
no emere tenetur emphyteuta requirere
alios, quibus competit prælatio vigore sta-
tuti, iuxta *decis.155. Afflict.* & latè *Rumm. in addit. ad eundem de Iur. protbomis. ad not.3. versic. item num.1. & seqq. fol. mihi 61.*

Quę-

Quærendum decimosexto: An prælatio
Domino danda sit, quando primus emphy-
68 teuta alteri subemphyteuticauit reseruan-
do sibi maiorem Canonem eo, quem sol-
uit, & postea vult dictum canonem extra-
neo vendere, prima facie affirmatiuè respon-
dendum videtur, quia, vt diximus, præla-
tio Domino datur non solum in venditio-
ne ipsius rei emphyteuticæ, sed etiam in
venditione melioramentorum; Vndè cum
tale augumentum Canonis dicatur meliora-
mentum, non videtur dubitandum, quod
in ipsius venditione Domino prælatio com-
perat; Sed contrariam opinionem plenè
defendit *Marcian. disput. 63. per tot.* & moue-
tur, ex quò lege non caueatur, quod in
alienatione Canonis prælatio Domino com-
petat, quodque nequeat fieri extensio de
casu ad casum, contra quam rationem fa-
cilè esset arguere quatenùs tale augumen-
tum canonis esset melioramentum rei em-
phyteuticæ, quia *Text. in dicta l. final.* præci-
sè locum habet in alienatione omnium, &
singulorum melioramentorum; Ideó opi-
nio *Marcian.* optimè defendi potest respon-
dendo, dispositionem *Text. in dicta l. final.*
procedere in melioramentis solo affixis, &
cohærentibus, non autem in separatis, qua-
le est augumentum Canonis, quod licèt
69 contemplatione soli factum sit, non tamen
solo affixum est, neque vllam cum ipso so-
lo participationem habet, vt notat *Pinherr.
de cens. & emphyt. disput. 4. par. 2. sect. 7. §. 7. nu-
mer. 140. Aluarez Pegas resolut. foreas. cap. 9. nu-
mer. 89.*

Quærendum decimoseptimo. An si Do-
minus consenserit venditioni factæ vili pre-
tio cum pacto de retrouendendo, præferen-
70 rendus sit in remissione, & retrocessione
dicti pacti facta ab emphyteuta; Quæstio vi-
detur fauore Domini decidenda, quia cum
dicta facultas redimendi rem emphyteuti-
cam tanquam res immobilis teneretur, ac
cohærens sit ipsi rei, iure optimo Domino
prælatio danda est, dum verificantur verba
*Text. in dicta l. final.* qui in qualibet alienatio-
ne siue partis, siue totius rei emphyteuticæ
prælationem dat, vt concludit *Tiraquell. de
retract. lignag. §. 1. gloss. 7. numer. 32. fol. mihi* 26.
Contrarium tamen est verius, cum enim
liberum fuisset vendenti rem ipsam non
71 repetere, si maluisset rem liberè penès em-
ptorem manere, ita quoque si postquam
emphyteuta cum Domini consensu vendi-
dit ius illud retrahendi iusto pretio remit-
tat, non dicitur de nouo vendere, aut nouū
contractum facere, sed magis primum con-
firmare, & approbare, & declarare animum
suum rem ipsam non repetendi, vndè dum
Dominus, iam declarauit nolle emere pri-
mæ venditioni consensum præstando, audi-
ri amplius non debet prælationem petendo
tempore approbationis ipsius contractus, vt
notat *Carol. Molina. §. 55. 2. par. consuet. Paris. nu-
mer. 115. Cald. de emphyt. extinct. cap. 13. num. 28.
& pluribus seqq.* vbi idem putat, si emptor,
emphyteutæ decepto vltrà dimidiam iusti
pretij, pretium suppleat, & eo tantum ca-
su limitat conclusionem, quando aut taci-
tè, aut expressè in prima venditione Do-
mini consensus non interuenerit, & latè
*Coccin. decis. 1827. num. 10. & seqq.* vbi quod si
post venditionem factam cum consensu
Domini emphyteuta rem recuperet ob nul-
litatem, aut rescissionem contractus non
requiritur nouus Domini consensus.

Quid autem dicendum sit, si pactum de
retrouendendo in alio diuerso Instrumento
72 adiectum sit, vel ex interuallo appositum
sit sine scientia Domini directi; Quæstio
quidem videtur obscura, quoniam videmus
in simili, quod licet emphyteusis vendita
cum pacto retrouendendi possit sine Domi-
ni consensu reuendi, & redimi vigore dicti
pacti absque eo quod vlla Domino detur
prælatio, vt notat *Barbos. in dicto cap. potuit
num. 69. de locat. Gratian. discept. 180. num. 20.
Falgin. de iur. emphyt. quæst. 1. de alienat. n. 166.
fol. mihi 465. Amade à Pont. de laudem. qu. 37.
col. 2. vers. eo tamen casu Caualer. decis. 360.
num* 5. si tamen dictum pactum de retro-
uendendo à principio non fuit appositum,
sed ex post facto, vel in diuerso Instrumen-
to à Domino ignorato, tunc in retrouendi-
tione, directi licentia requiritur, & ipsi Do-
mino prælatio concedenda est, & ratio est
euidens, quia dum vnicus consensus tan-
tum præstitus fuit super alienatione, & ven-
ditione, non potest d. consensus suum effe-
ctum operari pro retrouenditione vigore
pacti de retrouendendo in diuerso instru-
mento, & ex interuallo adiecti, quod non
censetur amplius pars ipsius venditionis,
neque efficit, vt retrouenditio ipsa dici va-
leat exequtio prioris contractus, vt latè pro-
bat *Frecc. de subfeud. lib. 2. quæst. 16. num. 1.
cum seqq. Franch. decis. 116. num. 2. & 5. Surd.
decis. 182. & 344. num. 3. Coccia. decis. 1849.
num. 24. & seqq.* & optimè *Tiraq. de retr. con-
uent. gloss. 2. §. 6. num. 20. vers. si autem plenè,
Gratian, dicto cap. 180. num. 11. 15. & seqq. &
num. 19. vsque ad fin. Corbal. de caus. priuat. ob
alien. &c. ampliat. 27. sub num. 8. vers. cæterum
ego, & melius num. 11. versic. si autem pactum
fol. mihi 197. & seq. Falgia. vbi supra n. 168.
& 170. 171.*

Verùm contrarium tenuit *Carol. Moline. d.
§. 55. num. 123.* quem sequitur *Cald. d. cap. 13.
num. 30. & 31.* qui mouetur, ex quo scien-
73 tia talis pacti potiús remouet Dominum,
quam illum inducat ad tantumdem offe-
rendum, ac prælationem petendam, dum
plerumque prudentes viri huiusmodi em-
ptiones cum pacto de retrò detestari, & con-
temnere soleant, vnde si Dominus noluit
prælationem habere, & consensum præsti-
tit in simplici venditione sine d. pacto ab
ipso ignorato, eo magis consensum suum

præſtitiſſet, nec prælationem petijſſet ſi di-
ctum pactum ſciuiſſet, aut in Inſtrumento
74 adiectum fuiſſet, quæ ratio quanti valeat
quiſque videt, nõ enim conſiderare opus eſt,
an Dominus directus ſciens tale pactum nõ
emiſſet, quia id eſt diuinare, ſed oportet
vim facere in aſſenſu præſtito à Domino,
qui eum non trahatur ad ignorata, & con-
ſequenter ad pacta extra Inſtrumentum ad
ipſius notitiam deductum, neque extendi
poſſit ad diuerſos contractus, meritò non
poteſt arcere Dominum à iuſta prætenſio-
ne præſtandi nouum aſſenſum, ac prælatio-
nem petendi in retrouenditione, quæ dici
debet facta ex nouo contractu, non autem
in exequtionem prioris venditionis ſimpli-
citer ſine dicto pacto ſtipulatæ.

Ex quibus etiam inſurgit, quod ſi pars
tantum emphyteuſis vendita ſit pacto adie-
75 cto, quod etiam alia venderetur, quamuis
in dicta venditione cum tali pacto aſſenſus
Domini directi interuenerit, adhùc tamen
in venditione alterius partis Dominus re-
quirendus eſt, eique prælatio danda, quia
venditio illa facta in exequutionem d. pacti
non dicitur eadem cum prima, ſed noua
prorſus, ac nouus contractus, niſi liquido
conſtaret emptorem empturum non fuiſſe
primam partem, niſi altera quoque ipſi ven-
deretur, *vt Carol. Moline d. §. 55. num. 126.* pro-
bat, & eum ſequitur *Cald. d. cap. 13. num. 31.*
cui quoque opinioni vix adhærere poſſum,
76 nam omnes ferè rationes, quæ vigent in
caſu quo denegatur Domino prælatio in re-
trouenditione facta vigore pacti de retro-
uendendo, vigent etiam in venditione facta
vigore pacti de vendendo; Etenim ſicuti
opus non eſt noua Domini licentia in actu
retrouenditionis, ſi Dominus licentiam
conceſſit, vt res venderetur cum iſto pacto
de retrò ex ea potiſſimum ratione, quod
iam Dominus huic oneri conſenſit, & li-
centiam retrouendendi per neceſſarium
conſequens dediſſe videtur, ita quoque
nouus aſſenſus non videtur neceſſarius in
venditione alterius partis rei emphyteuticæ,
nam Dominus dando licentiam vendendi
partem cum pacto eidem emptori aliam
vendendi, iam conſenſum præſtat venditio-
ni alterius partis, ne aliàs dicamus pactum
illud de licentia Domini appoſitum ſuper-
uacaneum eſſe, & ne affirmare fas ſit, quod
d. venditio alterius partis non ſit facta in
exequtionem contractus, cui exequtioni
Dominus aſſenſum præſtitit, vt præ cæteris
optimè ratiocinatur *Corbul. de cauſ. priuat. ob
alienat. &c. d. ampliat. 27. ſub num. 8. verſ. cæ-
terum ego Fulgin. d. quæſt. 1. num. 170.* conio-
nat *Cagnol. in l. 2. nu. 243. Cod. de pact. inter empt.
& vendit. Alex. conſ. 228. ſub num. 5. verſ. Et ſimi-
liter non obſtat lib. 6.* & in fortioribus eſt *Text.
in cap. vnic. de feud. non habent. propr. feud. natur.*
& optimè *Surd. videndus deciſ. 305. num. 21.
ad 25.* vbi quod emphyteuta vendens vigo-
re præcedentis promiſſionis nihil videtur de
nouo facere, ſed iam factum, ſeu promiſ-
ſum implere, atque exequi primum con-
tractum, cui Dominus conſenſit, qui ſibi,
conſentiendo, præiudicauit etiam quoad
omnia conſequtiua, niſi limitatum conſen-
ſum præſtitiſſet.

Præterea ſicuti conſenſus præſtitus à Do-
mino in mandato de vendendo ab Emphy-
77 teuta dato operatur, vt poſſit res vendi ſi-
ne alio Domini conſenſu, & abſque eo
quod eidem prælatio detur, vt notat *Afflict.
in cap. Imperialem quæſt. 14. num. 75. de prohibit.
feud. alienat. per Frideric. Caldas de Emphyteuſis
extinctione cap. 32. num. 29. & ſeq.* ita quoque
dici debet de conſenſu præſtito in pacto de
vendendo, quia plus operatur pactum ven-
dendi, quam ipſum mandatum.

Quærendum 18. an *Text. in dicta l. final.*
78 habeat locum in donatione rei Emphyteu-
ticæ, & concluſio eſt negatiua, vt probat
*Hodiern. ad Surd. deciſ. 93. num. 29. & ſeqq. Lau-
rent. deciſ. Auenionen. 143. num. 3. Surd. deciſ. 93.
num. 1. Mut. deciſ. Sicilia 10. num. 1. Franch. de-
ciſ. 201. num. 3.* & latè *de Luc. ad eumdem pariter
num. 3.* vbi contrarios reijcit *Gregor. deciſ. 520.
nu. 1. vbi Adden. litt. A. Amat. Dunozett. dec. 538.
nu. 4. & ſeqq. Rub. in annotat. ad deciſ. 131. n. 142.
& pluribus ſeqq. part. 8. recent.* qui tamen com-
muniter aſſerunt, quod antequam donata-
rius poſſeſſionem rei donatæ accipiat ſub
79 pœna caducitatis obtinere debet Domini
directi conſenſum, eique laudemium ſolue-
re, vt Dominus examinet, & prouideat an
ſibi expediat donatarium illum habere em-
phyteutam, & an ſit de prohibitis, poten-
tior, vel talis perſona à qua vel difficillimè
canonem habere poſſit, vel in qua extenda-
tur linea, & ceſſet ſpes reuerſionis rei em-
phyteuticæ, vt ſubiungit *Caldas de emphiteuſ.
extinct. cap. 13. num. 39.* vbi de Emphyteuta
ſene, & liberis carente, qui in fraudem Do-
mini donauit rem Emphyteuticam iuueni
prolem habenti, & de hoc videas *in quæſt. 16.
num. 206. & ſeqq.*

Idemque prorſus dicas de permutatione,
80 in qua non requiritur Domini directi con-
ſenſus, neque Domino prælatio competit
*Iaſ. in d. l. final. num. 102. verſ. ergo Bero. in cap.
potuit num. 96. de locat. Altograd. conſ. 9. num. 31.
lib. 2. Hodiern. ad Surd. deciſ. 173. num. 17. & ſeq.
Amic. de iur. emphit. quæſt. 13. per tot. Rub. vbi ſu-
pra num. 153. cum ſeq.* latè *Rot. deciſ. 269. nu. 29.*
81 *part. 9. recent.* niſi tamen ſit facta in fraudem
*Altograd. d. conſ. 9. num. 27. & ſeqq. Corbul. de cauſ.
priuat. limit. 12. & limit. 13. num. 7.* & dummo-
do ante poſſeſſionis traditionem requiratur
conſenſus Domini, vt ſupra *Hodiern. ad Surd.
d. dec. 173. n. 17.* circa quas quæſtiones vide,
quæ dicta ſunt *in d. quæſt. 16. num. 142. & ſeqq.*
& latè *Cald. lib. 4. cap. 10. num. 3. & ſeqq.*

Notandum tamen eſt, quod ſi Emphyteu-
ſis titulo inſtitutionis alicui relinquatur
82 tunc non ſolum Dominus requirendus non
eſt

est ante, verum etiam neque in actu appre-
hensionis, & possessionis captæ, vt contra
*Iason.* tenuit *Cald.d.lib.4.cap.10.n.22.*

Quærendum 19. an prælatio Domino di-
recto concedatur in legato rei emphyteuti-
cæ, & pro intelligentia quæstionis distin-
guendum est, aut enim emphyteusis est con-
83 cessa certis personis, vel est ex pacto, & pro-
uidentia, aut mixta, & tunc absolutum est,
quod non possit extra dictas personas irre-
quisito Domino legari, etiam ad pias cau-
sas *ad text.in cap.1. §.donare qualiter olim poterat
feudum alienari, vbi Bald. num.3.Præposit.nu.4.
& Afflict.num.9.cum seq.* & latè *Cald.de emphy.
teus.extinct. cap.10.num.19. & seq.* vbi latè di-
sputat an saltem debeatur extimatio; Aut
concessio emphyteusis facta est pro hæredi-
84 bus, & successoribus, & tunc legari posse
tenuit *Bald.in cap.1. num.19. de prohibit. feud.
alienat. per Frideric.Curt. Iun. cons.1. num.2. &
seq. Rot. decis.271.num.2.part.1.recent.* Verum
*Bald.* & sequaces id affirmant in emphyteu-
si concessa pro hæredibus, & successoribus
85 quibuscumque, cæterum quando simplici-
ter concessio facta est pro hæredibus, & suc-
cessoribus, inconsulto Domino emphyteu-
sim legari non posse concludit *Alex.in l.quod
dicitur num.26.ff.de verb.oblig.Imol.Cōst.* & alij
quos adducit *Cald. d.cap.10. num.15. §. aduerto
tamen, & seqq.*

Quidquid tamen sit de hac quæstione ab-
solutum est, quod quotiescumque legatur
86 res emphyteutica Domino prælatio non
competit, sicuti enim frustratorium est Do-
minum requirere in donatione ad effectum
vt præferatur, ita etiam dicendum est in le-
gato, propterea sicuti ante actualem tradi-
tionem, & naturalem possessionem opus est
facta donatione Dominum requirere, vt di-
scernere valeat qualitatem Donatarij, ita
quoque necessaria est requisitio antequam
hæres possessionem rei legatæ tradat legata-
rio, vt docet *Cald. dicto cap.10.sub nu.14.vers.
hoc etiam,& seq.* & latius dictum est *in d.quæst.
16. num.208.* Quando autem Testator man-
87 dauit pretium retrahendum ex venditione
rei emphyteuticæ distribui inter pauperes,
aut illud legauit alteri, & tunc venditio fieri
nequit sine solemnitatibus *Text. in d. l. final.*
prælationem Domino concedendo, vt notat
*Cald. dicto cap.10.n.20.* cum declarationibus
relatis *in quæst.18.& in d.quæst.16.n.206.& seqq.*
Et quamuis *Rumm. in addit. ad Afflict. de Iur.
proth. fol. mihi 19. num.3.* teneat quod facto
legato Ecclesiæ, ne emphyteusis transeat ad
manus mortuas possit Dominus vti præla-
tione, tamen allegat *Thesaur.* qui nunquam
id somniauit, sed tantum quærit *lib.3.qu.83.*
an Ecclesiæ debeatur æstimatio.

Quærendum 20. an prælatio detur Domi-
88 no quando emphiteuta locat ad longum
tempus rem emphyteuticam; Quæstio qui-
dem est solemnis ob diuersitatem opinio-
num, & rationum; Sunt enim qui respon-
dent liberè posse emphyteutam rem emphy-
teuticam ad longum tempus locare nullam
Domino prælationem concedentes, vt te-
nuit *Bero.in cap.nulli num.32.de rebus Eccles.non
alienan. Pinell.in l.1.part.3 num.64. vers.alij au-
tem C.de bon.matern.Couar.var.lib.2.cap.16.n.3.
melius Imol.in cap.potuit num.22. vers.item potest
quæri de locat.* quem sequitur *Ias. in d. l. final.
nu.112. & Apostill.ad Alex.cons.119. circa finem
lib.3.Redoan.de reb.Ecclesiæ non alienan. fol.mihi
520.num.33. Cald. de emphyteus. extinct. lib.4.
cap.4.num.41.& seqq.Niger.de Laudem quæst.10.
art.1.num.15.& seqq.tom.1.de Marin. resol. Iur.
lib.2.cap.161.num.8.in fin. Amat. resol.54.nu.24.
Rumm.in Add.ad Afflict.de Iur.prothomis.fol.mi-
hi 82. num. 28. & pluribus seqq.* vbi plures
allegat rationes, qui mouentur ex duplici
ratione; Prima est, quia *Text.in d.l.final.* stri-
ctè intelligendus est, ideoque disponens de
alienatione non potest extendi ad talem lo-
cationem; Secunda est, quia Dominus di-
rectus si præferretur in locatione esset simul
Dominus, & rei suæ conductor, simul su-
perior, & inferior sui emphyteutę, & per
circuitum recognosceret in Dominū eum,
qui ipsum in Dominum recognoscit; quod
quidem videtur absurdum, & contra *Text.
in l. si aliquam rem 28. ff de acquir. possess.*

Sed contrarium tenuit *Petr.Iacob in prax.
89 fol. mihi 13. col 2. Alex. cons.104. lib.3.* & op-
timè *Ruin. cons.148.num.11.& seq. lib.1. Bero.
cons.121.num.4. & 5. lib.1.Marta vot.140.nu.1.
Francisc.Rocc. resp.2.num.3.& seqq. tom.2.* vbi
malè id extendit ad locationē modici tem-
poris *Sanfelic.decis.106.nu.8. Parlador. diff.109.
§.1.num.5.in fin.& seq. Afflict. decis.238. vbi Vr-
sil. Rumm. in Add.ad Afflict.de Iur. proth.fol.20.
num.12.* idem *Cald.de Emphyteus. extinct.lib.4.
cap.1.num.14. & 15.& seqq.* & latius *d. cap.4.
num.47.& pluribus seqq. signanter num.52.* & la-
tè *Corbul. de caus. priuat. ob alien. irrequis. Do-
mino ampliat. 35. per tot. signanter num.8.& seqq.
fol. mihi 220. Rot. decis.1. de locat.* in antiquis,
quam refert, & sequitur *Niger. vbi supra
num.17.* Quoniam locatio ad longum tem-
pus vtile dominium transfert, & dicitur
alienatio, vndè falsum detegitur quod non
sit inclusa in verbis *dicta l.final.* quæ genera-
liter quamlibet alienationem vtilis dominij
prohibet; Et parum refert ratio *Imol.* nam
ratione vtilis dominij, quod emphyteuta
habet potest Dominus directus rem condu-
cere, neque conducit rem propriam, quia
conducit vtile dominium, quod ipse non
habet, neque vllum consideratur absur-
dum, quia possunt esse plures Domini di-
uersis respectibus, & propter diuersos respe-
ctus non est in iure inconueniens, quod
quis vti Dominus directus sit superior, &
quoad vtile dominium recognoscat suum
emphyteutam, vt dixit *Rot. in d. decis. 1. post
med. vers. si tamen velles tenere,& coram Vbald.
decis.384.num.9.vers. non obstat;* Immò si per
locationem ad longum tempus transfertur
vtile

vtile dominium cessat prorsus consideratio
contraria, nam dici nequit directum reco-
gnoscere emphyteutam, dum emphyteuta
ipse nullum dominium habet directum, nec
vtile, quod iam transtulit in Dominum di-
rectum per locationem, vndè verius est
quod licet directus præstare debeat conuen-
tam pensionem, tamen vtilem non reco-
gnoscat in Dominum, dum vtile domi-
nium suppressum, seu dormiens pro tem-
90 pore constitutæ locationis manet in dire-
cto; ideò dicimus ex hac ratione, quod res
propria in pignus nemini dari potest *l. nec pi-
gnus ff. de regul. iur.* cum tamen Domino dire-
cto feudum, aut emphyteusis in pignus da-
ri non prohibeatur *cap. 1. de feud. cap. conque-
stus de vsur. l. nec fructus rei ff. de regul. iur.* sed de
hoc vide, quæ diximus *in qu. 16. n. 123. & seqq.*

Ex quibus facilè est resoluere, quod si
emphyteuta velit rem alieri subemphyteu-
91 ticare teneatur præferre directum, vt notant
plures apud *Corbul. vbi supra num. 1. & seqq. &
ampliat. 48. per tot. Altograd. cons. 5. nu. 8. & seqq.
lib. 2.* vbi distinguit inter emphyteusim, &
feudum *Cald. d. cap. 4. nu. 49. & 50. Rot. d. dec. 1.
de locat. in antiquis Nig. de laudem. d. quæst. 10.
artic. 1. num. 17. 20. et 22. Valasc. de iur. emphyteut.
quæst. 13. num. 11. et seqq.* licet contra tenuerit
*Speculat. in dicto §. nunc aliqua vers. 129. Imol.
in d. cap. potuit num. 20. Redoan. de reb. Eccles. non
alien. d. fol. 520. num. 35. Petr. Iacob. in sua prax.
rubr. 4. num. 34.* quorum dicta vera solum esse
possunt quando emphyteuta vellet rem em-
phyteuticam pro eodem, aut minori cano-
ne in feudum, aut emphyteusim concedere
benemerito animo donandi, & liberalitatem
92 exercendi erga consanguineum, aut ami-
cum, quia tunc repellitur Dominus ex eis-
dem rationibus, quæ vigent in donatione,
secus verò quando emphyteuta non animo
donandi, sed lucri faciendi rem alteri in
emphyteusim concedit, vt eleganter expli-
cat *Bero. in d. cap. potuit num. 112. vers. & ideò,
et seq. de locat.* & ita intelligi debent illi, quos
allegat *Fulgin. de Iur. emphit. tit. de alienat. quæst.
1. num. 313.* sed de hoc vide, quæ diximus *in
d. quæst. 16. num. 113. et seqq.* vbi latè disputaui-
mus hanc quæstionem.

Sed quid si emphyteuta locat eum ex-
presso pacto, quod nullum ius reale transfe-
ratur in conductorem, & cum expressa re-
93 seruatione vtilis dominij, videtur quod
prælatio Domino non competat, tum ex
theorica *Bart. in l. penult. §. instituto num. 4. ff.
de legat. 2.* qui scripsit alienare non dici il-
lum, qui locauit etiam ad centum annos
promittendo tantum dare conductori fru-
ctus, tum etiam ex speciali theorica *Felin. in
cap. quæ in Ecclesiarum num. 87. de constitut.* ex
ea ratione, quod videtur tantum simplicem
commoditatem locare, in qua prælatio non
habet locum sequitur *Grat. disc. 149. num. 8.
Simoncel. de decret. lib. 2. tit. 6. inspect. 2. num. 23.
Corbul. de cens. priuat. ampliat. 39. & ampliat. 35.
num. 13. & 14.* vbi id cogitandum reliquit
*Cald. de emphyt. extinct. lib. 4 cap. 5. num. 15.* Sed
94 contrarium tenuit *Afflict. in cap. Imperialem
in princip. num. 61. de prohibit. feud. alien. Alex.
cons. 104. num. 7. lib. 3. & cons. 165. num. 4. lib. 2.
Couar. var. lib. 2. cap. 16. nu. 1. Pinell. in l. 3. par. 3.
sub num. 64. C. de bonis maternis, Mantic. de tacit.
lib. 13. tit. 45. num. 15. & seqq. Fusar. de substitut.
quæst. 525. num. 10. Caballin. milleloq. 160. num. 2.*
& plenè *Fulgin. tit. de alienat. quæst. 1. num. 89.
per tot. signanter in vers. tamen ratio supra allega-
ta fol. mihi 446.* qui mouentur ex duplici ra-
tione; Prima est quia cum vtile dominium,
quod habet emphyteuta consistat solum in
fruendo, & percipiendo fructus, translato
iure percipiendi fructus in conductorem ad
longum tempus qui possidere dicitur natu-
raliter iure proprio, videtur translatum to-
tum vtile dominium, & consequenter pro-
testatio siue reseruatio vtilis dominij vti
contraria facto non est attendenda; Secun-
da est quia dum in locatione ad longum
tempus competit Domino prælatio, dictum
pactum reseruationis dominij vtilis, præsu-
mitur factum in fraudem, & præiudicium
ipsius Domini, & ad eum priuandum iure
prælationis propterea non est habendum in
consideratione.

Prima autem ratio videtur præcisè con-
tra communem Doctorum theoricam qui
95 prælationem negant Domino in simplici
venditione commoditatis, & perceptionis
fructuum, vtique enim si reseruatio vtilis
dominij expressè facta in locatione ad lon-
gum tempus operaretur translationem ip-
sius vtilis dominij translato iure fruitionis
in quo dominium vtile iuxta DD. contra-
rios consistit, eumdem prorsus effectum
operaretur venditio commoditatis, & frui-
tionis facta durante vita emphyteutæ, quæ
continet tacitè vtilis dominij retentionem,
& reseruationem in emphyteuta vt notant
DD. apud *Fulgin. dicta quæst. 1. num. 309.* & ta-
men contrarium est verius, & ideò denega-
tur Domino prælatio quia, nec dominium
vtile, neque melioramentum ipsum aliena-
tur, sed tantum simplex commoditas; Se-
cunda verò ratio, neque satisfacit, quia con-
clusio fundata est in præsumptione fraudis,
quæ sicuti non præsumitur quando quis
alienat, & vendit commoditates, & ius
fruendi simpliciter nisi ex coniecturis con-
stet de fraude, & animo vtile dominium
alienandi vt ex *Rimin. Seraphin.* & aliis notat
*Fulgin. vbi supra num. 309. & 311.* ita quoque
præsumi non debet quando quis locat ad
longum tempus cum reseruatione dominij
vtilis quia tunc censetur locare simplicem
commoditatem, & fruitionem, nisi constet
de animo fraudandi Dominum, nisi dicas
ex hoc ipso fraudem præsumi ex dicta ex-
pressa reseruatione vtilis dominij, quod cum
remaneat inefficax, & absque vlla vtilitate
in emphyteuta, videtur potius reseruatum,

vt

vt fraudaretur Dominus iure suo, quam vt
emphyteuta sibi consuleret, quod cogitan-
dum relinquo, cæterum animaduertendum
puto maximam adesse differentiam inter
eum, qui melioramẽta vendit reseruato
sibi vtili Dominio, & inter eum, qui locat
ad longum tempus eum eadem reseruatio-
ne, primo enim casu ideò Domino præla-
tio competit quia vtile Dominium est se-
paratum, à meliorationibus ipsis quas lex
prohibuit vendi posse sine consensu Domi-
ni, vt dixi supra *n. 7. & seqq.* secundo verò
casu reseruato Dominio vtili, locatio
resoluitur in locationem simplicis fruitio-
nis, & commoditatis, neque possunt in-
telligi alienata aut vendita melioramenta.

Ex his etiam cognosci potest quanti
ponderis sit doctrina eorum qui adhæren-
96 do theoricæ Baldi in *l. si domus. §. fin. ff. de
leg.* 1. dixerunt dispositionem dictæ *legis
fin.* locum non habere in locatione ad lon-
gum tempus etiam facta vsque ad centum
annos, quando conductor non pecuniam
sed certam quotam fructuum cõsignare te-
netur vt probat *Ruin. cons. 148. num. 11. lib.
1. Carocc. de locat. tit. de iur. emphyt. num.* 10.
*Quia Bald.* expressè loquitur quando res lo-
97 catur cum expressa declaratione, quod nec
vtile nec directum Dominium in condu-
ctorẽ transferatur, vt explicat *Fulgin. d. quæst.
1. num. 80. fol. mihi* 445. & quidem iure
optimo quia nihil interest quod conductor
dare teneatur pensionem in pecunia aut in
fructibus, sicuti à pari nil refert quod em-
phyteuta Domino soluat canonem aut re-
spondeat quartam partem fructuum, cum
vtroque casu Domino prælatio competat
iuxta doctrinam *Speculat. in §. nunc aliqua qu.
104. n. 128. tit. de locat. Corbul. de caus. priuat.
ob alien. irreq. Domino ampliat. 40. n. 1. fol. mihi*
228. quæ tamẽ admittenda sunt quando ve-
re datur in talibus contractibus prælatio.

Quærendum vigesimoprimo, an præ-
latio locum habeat quando emphyteuta
alienat ex necessitate puta quia alienauit
98 compulsus auctoritate Principis, aut vigo-
re constitutionis vel statuti propter orna-
tum publicum, aut aliam publicam causam
quem cogentis ad vendendum, aut quia
sciuit se posse ad vendendum compelli, &
verius est prælationem Domino denegari
*Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. n. 10.
& seq. Gratian. discept. 784. n. 6. & 7. Corbul. de
caus. priuat. &c. limit. 30. per tot. Fulgin. d. quæst.
1. num. 314. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 28. n.
10. & seqq. Merlin. decis. 871. num. 2. & 3.*

Quærendum vigesimosecundo, an fa-
cta à Domino cessione huius iuris præla-
99 tionis, (id posse fieri suadente consuetu-
dine) valeat cessionarius excludi à iure
prælationis, si Dominus laudemium rece-
perit, & approbauerit venditionem; Hanc
quæstionem in simili mouet *Ferrer. in nou.
addit. ad Guidopap. decis. 477. in fin.* vbi notat
quod si quis bona fæudalia locauerit cum
facultate laudemia recipiendi, & omnio o-
da laudemiorum translatione facta in con-
ductorem, si contingat quod conductor
laudemia acceperit ab emptore antequam
Dominus denunciauerit conductori aut
emptori quod volebat vti iure prælationis
Dominus à iure prælationis excludatur, &
sequitur *Tondut. quæst. ciuil. cap. 23. num.* 13.
ideòque è contra si emptor laudemium sol-
uit Domino, excluderur cessionarius à iu-
re prælationis nisi interuenerit denunciatio
& intimatio aut vnum ex requisitis *l. 3. C.
de nouat.*, & optima ratione quia licet Do-
100 minus alteri cesserit ius prælationis adhuc
tamen apud ipsum remanent actiones dire-
ctæ, quarum vigore laudemium recipien-
do potuit emptorem à iure prælationis li-
berare saluo tamen regressu cessionario si
ob id aliquod interesse prætendat aduersus
Dominum cedentem, vt plenè resoluit
*Tondut. d. cap. 23. à num. 10. ad 17.*

Quærendum vigesimotertio, an si plu-
res sint Domini, & vnus vendat portionem
suam Dominij directi, valeant alij ius præ-
101 lationis prætendere in portione illa ven-
dita, & veritas est, quod nequeant, quia
*Text. in d. l. final.* non obligauit Dominos
inter se ad denunciandum, & prælationem
patiendam, sed tantum emphyteutam ad-
strinxit ad id, vnde cum vnus ex Dominis
aliorum respectu non sit emphyteuta non
est iustum, quod teneatur denunciare, &
prælationem dare aliis ita *ferron. ad Consuet.
Burdig. tit. 2. de retract. §. 19. Rosenthal. de
feud. cap. 9. memb. 2. concl. 92. numer. 15. &*
16. vbi tamen id declarat si adsit statutum
ius prælationis agnatis, aut Consocijs tri-
buens, & isti inter se essent agnati.

Quærendum vigesimoquarto, an dispo-
sitio prædictæ legis procedat fauore Do-
mini superficiem concedentis, quando is
cui eam concessit vult illam alteri vendere,
& pro intelligentia prius sciendum est quod
superficiarius contractus perficitur, quando
Dominus à se Dominij ius non abdicando
102 alicui concedit in perpetuum vel ad lon-
gum aut breue tempus superficiem alicuius
soli vel eam vendit, aut donat, aut legat
pensione sibi reseruata vel nulla, non enim
necesse est ad hunc effectum quod prò su-
perficie pensio annua præstetur, vel quod
illa non soluatur, sed tantum opus est quod
ita contractus perficiatur, vt in solo nil iuris
emens sit habiturus iuxta theoricam *Bart.
in l. fin. in fin. ff. de superfic. quam sequitur Ias.
in l. 1. §. si ego num. 2. vers. item est contractus
ff. de nou. oper nunciat. Alciat. in l. bonorum 49.
verb. superficiaria ff. de verb. signif. Valasc. de
iur. emphyt. quæst. 33. num. 1. & seqq. & numer.
5. ac seq. Menoch de retinen. possess. remed. 4.
num. 5. & seq. Aluarot. de feud. in præfat. num.
43. vers. capio primum Scrader. de feud. part. 2.
cap. 2. num. 57. tom. 1. quod etiam notauit Bald.*

in

*in rubr. Cod. de iur. emphyt. num.* 2. Proinde
pro resolutione nostræ quæstionis distin-
guendum est intèr superficiarium, qui su-
perficiem conduxit vel eam alio titulo deti-
net sub certa annua præstatione, & inter
illum qui illā emit, aut alio titulo gratuito
habet, sed nullam obligatus est soluere
pensionem, primo casu de isto idem cen-
sendum est ac de emphyteuta, qui sicuti
103 non potest alienare sine Domini consen-
su, & eumdem præferre tenetur, itá etiam
iste superficiarius facere debet, secundo verò
casu superficiarius potest liberè vendere, &
cædere alteri superficiem absque Domini
requisitione, & absque eo quod patiatur
eumdem præferri iuxta *Tex. in l.* 1. *§. quod
autem vers. sed et tradi vbi Bart.* origo huius di-
stinctionis *sub n.* 1. *ff. de superfic.* quē sequuntur
*Aret. in §. adeò autem num.* 14. *Instit. de locat.
Ias. in d. l. fin. num.* 13 *t. Cod. de iur. emphyteut.
Soccin. sen. cons.* 287. *numer.* 3. *lib.* 2. *Gratian.
discept.* 360. *num.* 18. *& seq. Menoch. de retinen.
d. remed.* 4. *num.* 33. *Valasc. de iur. emphyt. d.
quæst.* 33. *num.* 12. *Serader. de feud. part.* 2. *cap.*
2. *num.* 57. *in fin. Afflict. decis.* 129. *n.* 8. *Capyc.
decis.* 196. *sub. n.* 1. *vers. qui etiam Cald. de ex-
tinct. emphyt. lib.* 4. *cap.* 7. *num.* 38. *Redoan. de
reb. Eccles. non alien. tit. de caducit. §. bis dictis
num.* 7. *Coccin. decis.* 75. *n.* 2. & optimè cum
hac distinctione prælationem concedendo,
& negando *Gomes. ad leg.* 70. *Taur. num.* 31.
*Molin. de contract. disp.* 371. *num.* 5. *Niger. de
laudem. tom.* 1. *quæst.* 40. *art.* 5. *nu.* 17. *& seq. Gra-
tian. d. discept.* 460. *num.* 1. *iuncto num.* 18. *& seq.*
Quæ distinctio fortasse procedere non vi-
104 detur in superficiario Ecclesiæ is enim
nullo titulo quocumque modo superfi-
ciem obtinuerit potest in alios superficiem
transferre vt per *Text. in l.* 2. *C. ne rei Do-
minicæ vel templor. probat. Bart. in d. §. quod
autem in fin. quem sequitur Menoch. d. remed.* 4.
*num.* 34. *& clarè Valasc. d. quæst.* 33. *num.* 12.
*in fin.* quod tamen verum non existimo, si
enim quis emisset superficiem rei Ecclesiæ
cum debitis solemnitatibus neque adstri-
ctus esset ad pensionem soluendam clarum
videtur quod ei licitum sit superficiem alie-
nare etiam Ecclesia ipsa non requisita, vt
videtur esse de mente *Bart. in d. §. quod autem
vers. prædicta Menoch. d. remed.* 4. *num.* 34. &
quidem *Text. in d. l.* 2. ex quo DD. hanc pro-
hibitionem colligunt, loquitur expressè de
prædijs colonicis siue emphyteuticis, & ex
supra probatis tunc superficies considera-
tur vt res emphyteutica quando pro ea sol-
uitur pensio, secus quando nulla pensio
pro ea debetur, ideòque hoc secundo casu
Textus non applicatur.
Sed an è contra ille qui obtinuit superfi-
105 ciem præferatur quādo Dominus vendit
dicendū videtur quod præferatur ex *Afflict.
de iur. prothom. in princ. num* 38. *vers. item quarto
not.* 10. *Grat. disc.* 440. *n.* 1. *&* 2. negatiua tamē
est verior prout diximus supra in emphy-
teuta quando Dominus vendit Canonem.
Quærendum vigesimoquinto, an præ-
latio cesset quando fuit facta concessio in
emphyteusim cum pacto francandi, & em-
106 phyteuta cum eodem pacto alteri vendi-
derit rem emphyteuticam saluo Domini
assensu, & dicendum est quod si extraneus
emptor offerat pretium ad effectum fran-
candi nec deuolutio, nec prælatio Domi-
no cōpetat vt tradit *Franc. decis.* 267. *per totam
Rendell. de iur. prothomis. verbo per emphyteu-
sim num.* 9. *fol. mihi* 49. *& de Luc. ad Franc. d.
dec.* 392. *&* 267. *& melius in annot. ad dec.* 610.
*à num.* 3. *vsque ad fin.* vbi disputat casum
107 in quo concurrat Dominus, & vicinus,
& ait Dominum præferri, quia quousque
non est facta francatio Dominus est verus
Dominus directus quoad omnes iuris effe-
ctus, & allegat concordantes, ac reijcit *Mar-
scian. disput.* 37. *per totam* qui contrarium
defendit nisi adsit in tali concessione pa-
ctum speciale quod Dominus præferatur
putans, quod talis concessio sit potius em-
108 ptio, & venditio, quam concessio emphy-
teutica videndus tamen est idem de *Luc. vbi
supra numer.* 7. *& seq.* vbi sequendo *Franc. de
Petr. cons.* 21. respondit quod concessa em-
phyteusi in pecunia redimibili, & cum pa-
cto francandi habeat locum ius congrui fa-
uore vicini etiam concurrente Domino
concedente, qui non videtur posse concur-
rere prælationem petendo dum ipse idem
concessit, & dum ex sua propria concessio-
ne oritur ius prælationis vicino competens
de quo etiam videndus est *Thor. in compend.
decis. Neapolit. par.* 2. *verb. prælatio fol. mihi* 493.
Quærendum vigesimosexto, an obti-
nens fundum vectigalem à Repub. vel Fi-
109 sco, habeat prælationem, quando Res-
pub. vult vendere rem, aut vectigal, quod
soluitur, & quod præferatur tenuit *Afflict.
de iur. prothomis. in princip. notab.* 10. *num.* 40.
*ad medium Gratian. discept.* 460. *num.* 5. *per
Text. in l.* 1. *ff. si ager. vectig. sed Text. ille* id
non dicit, & tantummodo disponit, quod
obtinens fundum vectigalem habeat actio-
nem in rem, sicuti habet emphyteuta, &
quilibet vtilis Dominus, propterea *gloss.*
ibidem illum æquiparat emphyteutæ, vn-
de sicuti emphyteuta priuati, & conductor
eiusdem, in venditione rei vel canonis, non
habent prælationem, vt supra in principio
dictum est, & in quæstione 40. ita quoque
dicendum est in emphyteuta, seu obtinen-
te fundum vectigalem Reipublicæ, & Fisci,
ne alias sine lege scripta in contrarium effi-
110 ciamus deterioris conditionis priuato Fi-
scum, & Rempub. & quamuis verum sit,
quod obtinens talem fundum sit vtilis Do-
minus, & habeat ius in re, non tamen pro-
inde sub hoc pretextu potest obtinere præ-
lationem; cum illa pluribus ius in re haben-
tibus denegetur, vt sepius in tractatu di-
ctum est.

QVÆ-

# QVÆSTIO XXXII.

## An cenſuario prælatio in emptione rei cenſuatæ competat.

### SVMMARIVM.

1 *Cenſuarius non præfertur in venditione rei cenſita.*

2 *Amplia, vt ipſi neque tanquam Socio, aut Conſorti detur prælatio, quæ talibus perſonis à Statuto conceditur.*

3 *Limita exiſtente conſuetudine in contrarium.*

*Limita 2. ſi Cenſus ſit mixtus cum contractu emphyteuſis.*

4 *Pactum quod Cenſuarius debeat pro eodem pretio præferri de Iure non valet tanquam oneroſum, & minuens rei pretium.*

*Contrarium defenditur num.6. & ſeqq.*

5 *Pactum ſubyciens fundum cenſitum fauore Creditoris, laudemijs, deuolutioni, & ſimilibus eſt vſurarium, ſed vide num.8.*

7 *Pactum renouandi fideiuſſorem, & alia grauantia debitorem Cenſus, quæ ſunt in æſtimatione, & meliorem reddunt creditoris conditionem ſunt permiſſa.*

9 *Pactum quod Domino Cenſus in venditione rei cenſuatæ non competat prælatio, etiam non obſtante Bulla Pij V. eſt validum.*

10 *Cenſus debitor, non præfertur in venditione, vel ceſſione Cenſus, quam Dominus alteri facit.*

11 *Cenſuarius præfertur, quando debitor Cenſus, rem cenſualem vendit perſonæ potentiori.*

12 *Contrarium tamen tanquam verius defenditur.*

13 *Cenſuarius præfertur in venditione rei cenſitæ per Conſtitutionem ſa. me. Pij V. de Cenſibus.*

14 *Limita ſi redimatur, & extinguatur Cenſus, ante quam res cenſita vendatur.*

15 *Declara id procedere, ſi extinctio ſit prius facta ex interuallo, ſecus quando de tempore extinctionis, iam erat promiſſum emptori rem cenſitam vendere, vel ex circumſtantijs appareat venditionem iam fuiſſe factam ante extinctionem.*

16 *Declara ſecundo, ſi Cenſus extinguatur ex pecunia emptoris, vel inter extinctionem, & venditionem paucum adſit temporis interuallum, & appareat de fraude.*

17 *Cenſuarius vigore Bullæ B. Pij V. non præfertur in concurſu Domini directi conſortis, vicini, aut ſocij, quibus vigore legis, aut ſtatuti prælatio competat.*

18 *Dummodo Conſortium adſit de tempore venditionis, ſecus ſi ſuperueniat.*

19 *Lim. ſi vendatur ius annui redditus, vel Ius piſcandi ſuper quibus Cenſus ſit impoſitus, quia tunc præfertur cenſuarius, ſi tamen in venditione iſtorum Iurium conſorti, vicinis, & ſimilibus, vigore ſtatuti non competat prælatio.*

20 *Cenſuarius, ſi vigore ſtatuti, aut conſuetudinis præferatur etiam in concurſu vicini, non præfertur, ſi cenſus ſit cum fraude creatus, eo fine excludendi vicinum.*

21 *Cenſuarius non præfertur etiam vigore Bullæ B. Pij V. ſi cenſus ſit nullus.*

*Et quid ſi Cenſus non ſit euidenter nullus.*

22 *Cenſuario denunciari debet venditio, cum omnibus pactis, & conditionibus, & ſpatio vnius menſis expectandus eſt vigore Bullæ B. Pij V.*

*Et talis denunciatio requiritur pro forma, ita vt non ſufficiat ſcientia aliunde habita.*

23 *Et debet eſſe facta cum inſertione pactorum, & veri pretij conuenti.*

24 *Et debet eſſe iudicialis, nec ſufficit extraiudicialis.*

25 *Et debet fieri cēſuario, non autē eius Procuratori.*

*Cenſuarius extraiudicialiter requiſitus, ſi dixit nolle emere adhuc tamen poteſt poſtea prælationem petere.*

26 *Terminus vnius Menſis datus cenſuario ad prælationem petendam, incipit currere a die factæ denunciationis, & talis Menſis eſt dierum continuorum, non autem vtilium, & accipiendus eſt prout currit.*

27 *Venditio rei cenſitæ facta ſine denunciatione non eſt nulla, ſed tantum reſpectu cenſuarij imperfecta, & hoc caſu cenſuarius intra triginta annos poteſt prælationem petere.*

Felician. de Cenſib. tom.1. lib.1. cap.10. num.9. reijcitur:

28 *Cenſuarius poteſt prælationem petere venditione facta ſine eius denunciatione, etiam ſi venditio ſubſequenter ſit facta duobus, aut pluribus perſonis.*

*Et hoc caſu poteſt exequi ſententia contra poſſeſſorem per viam apprahenſionis.*

29 *Cenſuarius facta venditione rei cenſitæ abſque eius denunciatione, ſi nolit vti Iure prælationis, poteſt ſortem repetere, & contractum diſſoluere, de quo tamen dubitat Auctor.*

30 *Cenſuarius, qui vult prælationem, non tenetur pretium deponere, ſed ſufficit, quod illud offerat.*

31 *Declara id procedere ad effectum impediendi lapſum temporis, ſecus ſi velit conſtituere in mora emptorem, aut venditorem ad effectum lucrandi fructus.*

32 *Inter cenſuarios plures, cenſum ſuper vnica re habentes, non præfertur is, qui habet maiorem cenſum. ſed qui habet antiquiorem ſiue antiquior ſit creatus ante, ſiue poſt Bullam.*

33 *Et quid ſi quis habeat Magnam Tenutam, ſuper qua plures Cenſus impoſuit, & vendat partem, & num.34. vbi vide.*

*Cenſuarius præfertur, ſiuè vendatur totus fundus, ſiue eius pars.*

35 *Cenſuarius, qui præfertur vigore Bullæ B. Pij V. non poteſt expellere colonum, vel conductorem, qui pro obſeruantia coloniæ, vel conductionis, habet eandem rem cenſuatam hypotecbatam.*

36 *Declara id procedere ſi res ſit locata, vel ad coloniam data a debitore cenſus, ſecus ſi locata ſit ab emptore.*

37 *Censuarius, qui præfertur, tenetur soluere pretium in contanti, nec potest petere compensationem pro sorte aut fructibus Census decursis.*

38 *Declara id procedere, quando censuarius tenetur soluere pretium emptori, qui illud debitori exbursauit, secus si pretium teneatur soluere venditori, sed contrarium defenditur n. 39. & seqq.*

39 *Census impositus super pluribus fundis, non extinguitur per prælationem obtentam a censuario in vno ex dd. fundis.*

40 *Prælatio, quæ competit censuario in venditione rei censitæ vigore Bullæ B. Pij V. competit etiam eius hæredibus, & datur siue census sit habitus titulo emptionis, siue ex testamento, præscriptione, consuetudine, aut transactione.*

41 *Censuarius non præfertur, quando Census fuit extinctus per incompatibilitatem.*

*Declara id procedere quando debitor ipse extinxit Censum, quia tunc, etiam si obtinuerit cessionem, ista intelligitur extinctiua, & non translatiua, & proinde non confert Ius prælationis.*

*Secus vero, quando censum extinxit tertius ex pretio rei ipsi venditæ a debitore census, qui si reportauit cessionem iurium licet non possit agendo prælationis ius habere, tamen potest de illo excipere contra alios prætendentes præferri, sed hoc reijcitur num. 42. & seqq.*

44 *Census extinctus propter incompatibilitatem, confert Ius prælationis ad effectum excipiendi, & retinendi contra alios, qui prætendunt præferri.*

45 *Limita quando Census est extinctus per actum retrosimilem.*

46 *Censum anteriorem habens, præfertur in emptione habenti Censum posteriorem, quamuis alter præoccupauerit.*

*Amplia, quamuis quis censum anteriorem emisset post litem motam, nam adhuc retinere poterit contra aliam censuarium posteriorem, præferri prætendentem.*

47 *Dominus directus emens melioramenta, non perdit Ius prælationis ad effectum retinendi rem, & excludendi alios, qui super prædicta re prætendunt prælationem.*

QVæstio breuiter negatiuè absoluitur, non
enim vera est quorundam sententia asse-
rentium, Censum æquiparari contractui
emphyteutico, in quo prælationis termini
concurrunt, nam nequè vllum rei domi-
nium, aut vtile, aut directum ei, qui Cen-
sum super re habet, potest competere, ne-
que is, qui est rei Dominus de Iure in ven-
ditione rei censuatæ exquirere tenetur con-
sensum Creditoris Census; ideoquè verum
est, quod in quemcumque fundus vadat
1 censui illi semper subiectus existet, falsum
autem, quod pro eo lem pretio Censuarius
ad instar Domini directi præferatur, vt aduer-
tit *Deci. cons. 163. num. 3. vers. vltimo non ob-
stat Capic. decis. 103. & decis. 196. per tot.* vbi
reijcit contrarium dicentes *Honded. cons. 81.
num. 5. lib. 2. Neapod. ad consuetudines Neapol.
consid. 1. num. 35. de Iur. congrui Nigr. de laudem.
tom. 1. quæst. 40. art. 2. per tot. signanter num. 12.
& seqq. 17. & seqq. Valasc. de Iur. emphyt. quæst.
32. num. 32. Roderic. de annu. reddit. lib. 2. qu. 1.
sub num. 29. Molin. de contractibus disput. 372.
num. 4. & 5. Felician. de Cens. lib. 1. cap. 10.
num. 29. Redoan. de reb. Eccles. non alien. tit. de
caducit. ob res alienat. in fin. num. 8. & seqq. fol.
mihi 525. Amat. resol. 54. num. 17.* vbi etiam,
2 quod neque vti socio, aut consorti datur ta-
le Ius retrahendi a statuto concessum tali-
bus personis; *Scrader. de feudis part. 2. cap. 2.
num. 58. Gutierez. pract. lib. 2. quæst. 166. per
tot.* & notabiliter *Lanar. in addit. ad Patr. de
feud. in repetit. §. sed etiam res per quos fiat in-
uestitura num. 15. fol. mihi 322.* & ità in effe-
ctu concludunt multæ decis. quas adducit
*Cenc. de Cens. quæst. 66. num. 15. & seqq. & Rot.
coram Dunoz. Sen. decis. 173. num. 30. & coram
Vbald. decis. 186. num. 2.* Nisi tamen contraria
3 adesset consuetudo, quę circa id seruanda
esset *Foller. de Cens. § huiusmodi num. 54. Sola
ad consuet. Sabaud. de Iur. emphyt. quæst. 32. n. 7.
vers. non prætereo Nigr. dicta quæst. 40. art. 2.
num. 21. & seqq.* & dixi in *quæst. 6.* & nisi Cen-
sus sit mixtus cum emphythæusis contra-
ctu, vt in casu *Molin. de contract. tract. 2. disp.
372. §. illud admonuerim cum seq.*

Sed nunc eleganter quæramus, an pa-
ctum, quod Censuarius debeat pro eodem
4 pretio præferri, & quod ei venditio rei Cen-
suatæ debeat denunciari, de Iure sit vali-
dum; Quæstio est solemnis, nam *Olanus
in antinomia Iuris litt. A. numer. 107. Roderic. de
ann. reddit. lib. 2. quæst. 1. sub num. 29. versic. deci-
ma quarta clausula*, quos sequitur *Amat. var.
par. 2. dicta resolut. 54. num. 21.* respondent ne-
gatiuè ob duas præcipuas rationes; Primò
quia hoc pactum est onerosum venditori, &
iniuriam, ac grauamen continet. Secundò,
quia minuit rei venditæ pretium, quod fie-
ri non potest cum venditor census alio one-
re grauari nequeat, quàm decretæ quantita-
tis.

Et ego addo tertiam rationem, sicuti enim
diximus, quod subijciens fundum censitum
fauore Creditoris laudemijs, deuolutioni,
5 & similibus ex pacto, tale pactum, vti vsu-
rarium, & contractum Censualem in alium
diuersum transformans non esset attenden-
dum, vt per *Manent. tract. de Iur. contract. Li-
bell. pact. 9. num. 2. & 3. Nigr. dicta quæst. 40. ar-
tic. 2. num. 16.* ita, & hoc pactum contra lega-
lem naturam contractus Censualis inducens
tale onus non est attendendum.

Veritas tamen est in contrarium, vt latè
6 defendit *Felician. de Cens. lib. 1. cap. 10. numer. 8.
Mastrill. eodem tract. quæst. 7. numer. 27. & seqq.
Azor. instit. moral par. 3. lib. 10. tit. de Cens. cap. 12
in fin. fol. 768.* plenè *Gutier. contra Olan. Ciuil.
quæst. lib. 2. quæst. 167. num. 1. Ciriac. controu. 254.
numer. 11. & pluribus seqq. Duard. de Cens. §. 4.
quæst. 5.*

*quæst.5. num.4. fol. mihi 583. tom.1. Molin. de con-
tract. tract.2. disput. 372. §. alius est contractus
litt. C. vers. verum.*

Et primæ considerationi contrariorum
Doctorum respondetur, quod cætera pacta
prælationem dantia sunt grauantia, & one-
rosa, & tamen de Iure substinentur, vt in
*quæst.7. per tot.* vndè non satisfacit ratio hæc
in nostro casu.

Secundæ respondetur. quod licèt negari
nequeat, quod tale pactum Ius aliquod pre-
tio æstimabile in Creditorem transferat, ta-
men non per hoc sequitur, esse improba-
tum, si enim hoc esset, pactum renouandi
fideiussorem, & tot alia, quæ grauant de-
bitorem Census, & tutiorem reddendo
7 Creditorem in æstimatione sunt, ac pretium
augere videntur, iuxtà *Text. in l. eum qui §.
melior ff. de in diem addict.* Irritarentur, & ta-
men contrarium quotidiè practicatur; eo
quia communiter Census venduntur ad so-
litam rationem cum prædictis pactis. & quia
talia pacta non sunt posita principaliter, vt
pars pretij, sed accessoriè, nec propter illa
mutatur conditio, & natura contractus, cum
eius substantia semper remaneat eadem, vt
benè considerat *Guttier. dicta quæst.167. sub
num.1. in med.*

Tertiæ pariter respondetur, quidquid
enim sit de illis pactis deuolutioni, ac lau-
demijs subijcientibus debitorem Census,
8 quæ videntur in effectu contractum immu-
tare, eiusque naturam subuertere, quæ ta-
men neque esse vsuraria posset tentari, ex
quo in pluribus locis talis consuetudo cen-
sualem emphyteutico contractui æquans
substineatur, & seruetur, ac valeat, vt *Nigr.
ipse in dicta quæst 40.* refert, quæ tolerari non
posset si vsuram induceret *cap.10. de consuet.
cap.2. & 3. de vsur.* Dicimus, quod pactum
de quo agimus est diuersissimum, cum non
mutet naturam contractus Censualis, & ideò
cum nullibi reperiatur prohibitum, neq; sit
contra substantiam Census, debet substineri.

Ex his etiam notandum est, quod pactum,
9 quod Domino Census in venditione rei Cen-
suatæ non competat prælatio in Instrumen-
to Census appositum valet, neque irritatur
*Scacc. de Commerc. & Camb. §.1. quæst.1. nu.245.
in 3. diffic. vers. concludo, quod est validum Duard.
de Cens. §.4 quæst.22. per tot.*

Iterum quærendum est, an è contra,
10 quando Dominus Census, vult cedere, &
vendere Ius illud Census exigendi alteri
Debitori Census prælatio competat, & ne-
gatiuè facilè est respondere ex notatis *in
quæst.31. post princ.* & in specie *Lanar. in addit.
ad Patr. dicto §. sed etiam res sub num.15. versic.
quid è contra fol. mihi 322. per quos fiat inuestit.*
vbi ita refert iudicatum, prout etiam *Franc.
decis. 17. numer. 8. & ad consuetudinem si quis
emit de Iure congrui incip. quid si emptor fol.
325. Thoro in compend. decis. Neapol. verb. Ius
congrui fol. 299. in fin. & 300. in princ.* vbi etiam
refert decisum in contrarium, quidquid te-
nuerit *Carpzou. ad Constitut. Saxon. par.2. consti-
tut.31. defin. per tot. fol.699.*

Principalis tamen conclusio dupplíciter
limitatur primo, si res Censualis vendi ve-
11 lit personæ potentiori, ob quod difficilior
redditur Census exactio, tunc enim dicen-
dum est, quod Creditori Census prælatio
competat, vt per *Text. in l. milites C. locat.* re-
spondet *Dan. Moll. lib.2. semestr. cap.13. Car-
pzou. ad constitut. Saxon. par.2. constit.31. defin.7.
num.6.* vbi sic iudicatum testatur.

Ego autem contrarium existimo, quia
12 licet fiat alienatio rei Censuatæ in poten-
tiorem, adhùc creditori remanet actio pro
exactione sui Census tam contra debitorem,
quàm contra cætera ipsius bona, vt notis-
simum est, & ad summum, quando date-
tur casus, in quo verificaretur, quod exa-
ctio Census ob venditionem ipsius fundi
redderetur difficilior, Creditor posset im-
pedire effectum venditionis petendo asso-
ciationem ad fundum censitum, vel fundi
ipsius fructuum sequestrationem, aut reten-
tionem, vsquequo satisfactus existat, & pro-
pterea meliùs est, quod vtatur remedijs suis
ordinarijs, quam ipsi extraordinarium præ-
lationis beneficium ob hanc causam indul-
gere, vt dixi *in quæst.34. num.16.*

Secundo stante Bulla sanct. mem. B. Pij V.
13 de Censibus *§. vbi autem vendenda*, quæ dat
expressè Censuario prælationem, & propte-
reà quia materia est quotidiana plura expli-
canda duxi ex *dicta Constit.* dependentia.

Et primo quærendum est, an huius Bul-
14 læ dispositio possit aliquo modo euitari,
& posse per indirectum, si redimatur,
& extinguatur Census antequam res Cen-
sualis vendatur tenent *Nauar. in suo Coment.
de vsur. quæst.43. num.127. Boccac. de Cens. par.2.
num.61. Cenc. eodem tract. quæst.65. num.16. &
seqq. Tomat. decis. Macerat. 40. num.34. & seq.*

Sed circa id primo aduertendum est, quod
si redemptio sit priùs facta ex interuallo,
cauthela suffragatur, si autem quando fuit
15 facta retrouenditio, vel Census extinctio,
iam promissum erat emptori rem vendere
certo statuto pretio, vel ex alijs circumstan-
tijs apparere potest, iam esse factam vendi-
tionem, & tantùm celari fraudibus, & pal-
liari protestationibus ad effectum, vt repel-
latur Dominus Census à prælationis Iure,
tunc si Dominus petat præferri, est audien-
dus etiam post extinctum Censum, sed igno-
ratam ab eodem priorem venditionem, aut
certam promissionem de vendendo initam
inter debitorem Census, & extraneum, vt
notabiliter, latè firmat *Ciriac. controuer. Iur.
lib.2. controuer. 254. à num.26. vsque ad finem,* &
quod non suffragetur cauthela si post ven-
ditionem factam fiat extinctio *Tomat. dec.40
num.34. & seq.*

Secundò aduertendum est, quod si fraus
probari possit, cauthela locum non habeat,

16 si enim Census redimatur ex pecunia em-
ptoris, vel inter redemptionem, & subse-
quutam venditionem paucum adsit tempo-
ris interuallum, nisi clara in contrarium
vrgeat præsumptio, quæ faciat fraudem
cessare, prælatio potest à Censuario peti, &
obtineri, vt notat *Merend. controu. Iur. lib. 22. cap. 40. num. 7. & seqq.*

Notandum secundo, quod prælatio hæc
17 Creditori Census non competit, quando
concurrit Consors, aut Vicinus, aut So-
cius, aut alius ex priuilegio, vel Statuti be-
neficio Ius prælationis habens, vt decisum
fuit *in Romana Domus coram Lancellotto, post tract. decis. 6.* quam refert *Gratian. discept. 876. num. 1. & seqq. & disc. 903.* pariter *numer. 1. & seqq.* vbi quod Dominus directus præfertur
Censuario, & vicino, sequitur latè *Capyc. Latr. decis. 46. à num. 14 ad finem*, vbi de vetio-
ri *Franc. decis. 610. per tot. de Luca, ad eundem Reuerendissimus Antonell. de tempore legal. lib. 3. cap. 2. num. 23. Cenc. de Cens. quæst. 65. num. 9. & seq. Rot coram Merlin. decis. 386. num. 15.* quid-
quid firmare voluerit *Merend. controuers. Iur. lib. 22. cap. 40. post princ.* Dummodo consor-
tium adsit de tempore venditionis, quia
18 si superueniat, non suffragatur *Duran. decis. 52. num. 10.* & dummodò verificentur in
vicino, aut alio, qui vult vti Iure prælatio-
nis omnes qualitates, ad id requisitæ *Dunozett. Sen. decis. 173. à num. 23. & 28.*

Atq; ideò si contingat super annuo red-
ditu, vel iure piscandi censum imponi in
19 venditione istius iuris concurrentibus vici-
nis, consanguineis, aut alijs quibus ius præ-
lationis ex statuto, vel iure competit, & Cen-
suario, præferendus est Censuarius, quoniam
negatur prælatio illis in bonis mobilibus,
aut incorporalibus, sed non negatur Censua-
rio, cui cum Bulla prælationem tribuat in
qualibet venditione rei censitæ, & res censi-
ta possit consistere in talibus redditibus, seu
iuribus, consequens est, quod in illorum
etiam venditione prælatio competat, ita
*Duard. de Cens. §. 4. q. 11. num. 20. & seqq. fol. mihi 591. tom. 1.* videnda tamen sunt quæ di-
xi *in quæst. 16. num. 17. & seqq.* vbi latè tracta-
uimus an in similibus iuribus competat præ-
latio, & in casu quo verba Statuti etiam in
similibus iuribus verificentur, certè præ-
ferendus est Censuario is, qui vigore statu-
ti prælationem habet.

Et hic etiam animaduertendum est, quod
si contingeret, ex consuetudine, & stylo Tri-
bunalis, Ius prælationis dari potiùs Censua-
20 rio, quàm vicino, id intelligendum esset
dummodò census nō esset cum fraude crea-
tus, & eo fine excludendi vicinos, quod po-
test ex coniecturis deduci, puta si census sit
creatus pro parua quantitate, vel sit simula-
tus, vel responsio promissa sit exigua, & pau-
cos post menses sequatur rei censuatæ ven-
ditio, vt benè aduertit *Merend. d. lib. 22. cap. 40. num. 9. & seq.*

Notandum tertiò, quod si census sit nul-
lus, vel inualidus, non potest censuarius ius
21 prælationis petere, cum enim id, quod
nullum est, nullum producat iuris effectum
*l. non putauit §. non quanis ff. de bonorum possess. contra tabul.* non potest creditor vigore talis
census nulli acquirere ius prælationis, *Grat. d. disc. 903. num. 8. Cenc. de cens. d. quæst. 65. n. 1. in fin. vers. circa quod beneficium, Duard. eodem tract. §. 4. q. 13. in fin. tom. 1. fol. 595. & qu. 16. num. 10.*

Quid autem si census non sit euidenter
nullus, sed dubitetur, credo, quod priùs sit
cognoscenda ista causa validitatis, vel inua-
liditatis census, & interim debeat silere illa
prælationis, vt possit posteà censuarius dete-
cta validitate, aut inualiditate census admit-
ti, & reijci à prælationis iure, vt dictum est
*in q. 23. num. 15.*

Notandum quartò, quod debet censua-
rio denunciari venditio cum omnibus pa-
ctis, formulis, & conditionibus, vt possit
22 habere plenam notitiam contractus, & in-
terim deliberare an ei prosit emere, an non,
ad quod deliberandum Bulla ipsi mensem
concessit, adeò vt ista denunciatio requira-
tur pro forma, nec proinde sufficiat scientia
aliundè habita *Millin. decis. 253. num. 3. Greg. decis. 425. num. 7. & ibi Adden. nu. 12. Antonell. d. cap. 2. nu. 6. & seq. Cenc. de cens. q. 64. num. 9. & seqq. Duran. decis. 52. num. 2. Eminentiss. Ottbobon. dec. 268. num. 2. & seqq.* quidquid
dicat *Vrsell. concl. 62. sub num. 47. vers. licet sit,*
vbi quod potest suppleri per æquipollens, et
23 si nō sit cum insertione pactorū, & veri pre-
tij conuenti, non suffragatur *Rot corā Pentinger. decis. 449. num. 2. & seqq. & decis. 451. per tot. & dec. 466. pariter per tot.* de quo vide quę
24 dixi *in q. 4. nu. 3. & 4.* & debet esse iudicialis
cum extraiudicialis non sufficiat *Grat. disc. 742. num. 3. Mastrill. decis. 50. num. 12. Tomat. decis. Maceraten. 40. num. 13. & seqq. Pentinger. d. decis. 466. num. 2. & decis. 451. num. 1.* adeout
25 si censuarius extraiudicialiter requisitus di-
xit nolle emere, adhuc postea potest præla-
tionem petere, *Tomat. d. decis. 40. num. 13. et seqq.* nec sufficit quod sit facta procuratori,
*Duard. de cens. §. 4. q. 14. tom. 1. fol. mihi 595. Rot. post eumdem decis. 307. num. 4.*

Terminus etiam dicti mensis incipit cur-
rere à die factæ denunciationis, & non anteà
26 *Cenc. de cens. q. 66. nu. 83. in fin. Antonell. d. lib. 3. cap. 2. num. 13. et seqq.* vbi etiam quod ta-
lis mensis est dierum continuorum, non au-
tem vtilium, & accipiendus est, prout cur-
rit *Pentinger. d. decis. 451. num. 9.* sed de his re-
currendum est ad *quæst. 24. num. 19. & seqq.*

Aduertendum tamen est, quod licèt *Molin. de contract. per. 2. disput. 372. num. 6. vers. quando autem, & Felician. de cens. tom. 1. lib. 1. cap. 10. num. 9.* dixerint, talem venditionem
27 rei censuatæ factam sine denunciatione esse
nullam, & irritam, tamen veriùs est, neque
nullam, neque irritam esse, quia Constitu-

tio

tio Piana non procedit, annullando venditionem aliter factam, immò nec prohibet venditionem fieri absque denunciatione, sed dumtaxat statuit denunciationem esse faciendam, vt notat *Cenc. de censq.66. num.7. & seqq.* & latè *Spada cons.286. num. 5. & seqq. lib. 2.* Ideò veriùs est venditionem nullam non esse, benè verum respectu censuarij imperfectam, cum possit ipse non denunciatus prælationem petere, *Cenc. d. qu. 66. num.40. Duard. de cens. §.4. q. 15. & 16. per tot. Seraph. dec.1474. per tot.* & habeat tempus triginta annorum ad eam petendam *Antonell. d. cap. 2. num.9. Gratian. discept.742.num.12. & seqq. Card. Ottbob. d. dec.268. num.6.*

Ex quo insurgit conclusio, quod scilicet
28 possit censuarius prælationem petere etiam si venditio absque denunciatione fuisset facta duobus, aut tribus subsequenter, cum semper ipsius respectu videatur imperfecta, *Cenc. d. q.66. num.13. vers. cæterum, & nu.40. vers. vel si nolint*, vbi optimè *Duard. d.§.4. q.17. per tot. Antonell. d. cap.2. num. 3. Rot. coram Duran. decis.52. num. 3. vers. non obstat dictam vineam, & seq.* adeòut nec opus sit sententia rescissoria, seù reuocatoria, cum possit executio contra possessorem fieri per viã apprehensionis, stante quod ipsius respectu contractus fuit imperfectus, & nullius momenti, *Tomat. d.dec.40. num.25. ad 30.*

Insuper sciendum est, quod facta alienatione rei censitæ absque denunciatione, po-
29 test censuarius, si iure prælationis, vel retractus nolit vti, sortem repetere, & contractum dissoluere, *Molphes in Summa par.2.cap. 6. tract.12. num. 101. & seq. Duard. de cens. d. §.4. q.19. nu. 1. & seqq. & per tot.* de quo valde dubito, quia hoc casu nõ dat Bulla talẽ facultatem, & si ipse vult vti iure prælationis, potest, si verò non vult vti non valet repetere sortem, sed tantùm agere, vel contra debitorem, vel contra detinentem rem pro fructibus.

Notandum quintò, quod non tenetur
30 censuarius, qui vult præferri pretium deponere, sed tantùm offerre, *Duard. d.§.4. q.18. num.2. Antonell. d. cap.2. num.18. Cenc.d.q.66. num.17. Rot. apud eundem decis. 157. & coram Millino decis.253.num.2.* & dictum est in *q.23.* Hoc tamen si tantùm velit non labi tempus datũ ad prælationem petendam, quia si velit acquirere vlterius fructus ipsius rei, & il-
31 los à venditore, vel èmptore repetere, tenetur aut soluere pretium, aut venditore recusante illud deponere, *Cenc. de Cens. q.65. sub num.1. & d.q.66. num. 17. Rot. apud eundem decis.326. per tot.* & latè dictum est *in d.q.23.*

Notandum sextò, quod si plures adsint
32 censuarij censum super vnica re habentes, non ipse preferendus est, qui habet maiorem censum, sed qui habet antiquiorem, siue antiquior sit creatus ante, siue post Bullam, *Cenc. d.q.65. nu. 4. & seq. Rot. post eundem dec. 308. num.8. & seqq. decis.475. num. 14. par. 1. diuers.* & plenè *coram Dunozett. Sen. dec. 173. per tot.*

Sed hic disputandum est an idem procedat si quis habeat magnam tenutam, super
33 qua plures census imposuit, & vendat partem: & pro intelligentia sciendum est, quod tale ius prælationis censuario concessum habet locum, tàm in toto fundo, quam in eius parte vendita, vt notat *Antonell. d. cap. 2. num. 7. & seqq.* quo præsupposito, sic distinguendum puto.

Aut enim tenuta retinebatur à Domino pro indiuiso, & tamquam vnum corpus, neque eius partes diuerso nomine, & diuersis locationibus à Domino tamquam segregatæ reputabantur, & tunc si omnes census sunt impositi super eadem tenuta generaliter, is qui habet censum anteriorem præferendus est cæteris, vt supra, Si vero ex destinatione Patris familias dicta tenuta licet vnita, tamquam diuisa, & segregata in partes existimabatur, quas Dominus diuersis nuncupabat nominibus, diuersis dabat cultoribus, & segregatim locabat, & tunc, quia ex his satis patet, quod Dominus ipse tenutam hanc tamquam diuersa prædia existimabat, & reputabat, & tamquam diuersa à iure existimantur iuxta
34 *Text. in l. pediculis 34. §. Argentum & §. quidam primipilaris ff. de Auro, & Argent. legat. l. Seruis Vrbanis ff. de legat. 3. l. prædys §. Titio ff. eodem l. Seia §. Tyranne ff. de fundo instructo Odd. cons. 21. per totum Menoch. cons. 337. num. 23. & seqq. & num. 25. & seqq. Castil. de coniect. vlt. volunt. lib.5. cap.62. fere per tot.* Ideò si census omnes sunt impositi generaliter super tenuta, cuius nomen generale apud Dominum & vulgus retinebat aliqua magna pars dictorum prædiorum, in venditione vnius ex dictis prædiis extra dictam partem, quæ vocabatur *Tenuta* nemini prælatio competit, si autem census partim super tenuta, & partim super prædio, & parte segregata ex destinatione, & denominatione Patris familias sunt impositi, tunc si vendatur dictum prædium non dabitur prælatio ei, qui super tenuta habet censum anteriorem, sed illi, qui censum anteriorem habet super eo prædio, & parte, & ita consului in casu præciso.

Notandum septimo quod censuarius qui præfertur non potest expellere Colonum,
35 vel conductorem, qui pro obseruantia Coloniæ, vel conductionis habitæ ab eo, qui erat verè Dominus habet eandem rem censuatam hypotecatam ità *Cenc. d. quæst. 66. num. 18. & egregie Mantic. de Tacit. lib. 5. tit. 10. num. 36.* vbi addit optimam rationem *Duard. d. §. 4. quæst. 18. num. 2.*

Id autem tunc demum verum est, si res sit locata, vel ad Coloniam data à debitore census, & sic à Domino, quia si sit locata
36 ab emptore, qui emit, & postea Dominus census rem ex prælatione obtinuit, non tene-

tenetur stare Colono, vel conductori, cum
omnes hypotecæ cæteraque onera hoc me-
dio tempore super eadem re imposita re-
soluantur statim ac datur censuario præla-
tio, vt dixi *in quæst. 30. quæsit.* 4. & est ista
distinctio animaduertenda, dum scribens
pro veritate in causa agitata in partibus ob-
tiuui, vt distinxeram.

Notandum octauo quod censuarius non
potest cogere debitorem census postquam
petijt prælationem ad excomputandum
pretium rei cum debito census, quia si ei
37 prælatio debet competere cum iisdem pa-
ctis pro eodem pretio, & conditionibus,
vt *in quæst.* 5. merito si emptor pretium
in contanti exbursauit, Dominus census,
non potest petere compensationem, vt di-
ctum est in *d. quæst.* 5. *num.* 5. & in specie
notant *Cenc. d. quæst.* 66. *à num.* 14. *ad* 21, *si-
gnanter num.* 18. *Rot. apud eundem decis.* 71. *nu.*
7. *& seq. & decis.* 159. *numer.* 4. *& seq. co-
ram Vbald. dec.* 186. *num.* 2. *Tomat. decis.* 40.
*num.* 31. & licet *Cenc. d. quæst.* 66. *sub numer.*
19. *vers. licet enim hoc forte*, videatur fateri,
38 id procedere, quando iàm res esset vendi-
ta sine denunciatione, & emptor pretium
exbursauerit, non autem quando censua-
rius concurrit in prima venditione, & res
tantum vertitur inter censuarium, & debi-
torem census, quo casu posset desiderari à
censuario compensatio, prout etiam distin-
guit *Duard. d. §.* 4. *quæst.* 18. *per tot. signanter
in fine*, quod videtur sequi *Rot. coram. Peu-
tinger. dec.* 466. *num.* 7. *& seq.*

Attamen id esset dare maximum incon-
ueniens, quia posset adesse casus, in quo
census esset fundatus super pluribus prædiis,
39 quodque consequenter per prælationem
habitam à censuario super vna re non sit
census extinctus *Tomat. d. decis.* 40. *num.* 33.
*Rot. decis.* 620. *n.* 3. *part.* 2. *rec. coram Vbald.
d. dec.* 186. *num.* 3. *& coram Peutinger. d. dec.*
466. *num.* 5. *& seq.* quo præsupposito si da-
remus sortis excomputationẽ, esset cogere
debitorem census ad illum extinguendum,
& redimendum contra tenorem Bullæ
Pianæ.

Et esset contra prælationis essentiam con-
cludere, quæ si ex necessitate exquirit,
quod detur pro prætio eo modo, & for-
ma, quo illud emptor dat, & cum iisdem
pactis, & conditionibus, vt ex eadem Bul-
la deducitur, & DD. communiter fatentur,
meritò non est quærendum, an res verta-
tur inter primum emptorem, & cẽsuarium,
vel eundem, & debitorem census, cum
semper censuarius prælationem petat, quam
si vult, debet soluere pretium *incontanti*,
prout soluebat emptor, & postea si census
existit, fructus exigere, si vero sit extinctus,
sortem repetere fateor tamen, quod hæc
opinio est rigorosa.

Notandum nono, quod prælatio ista
competit non solum emptori census, ve-
rum etiam eius hæredibus; & competit,
siue census sit titulo emptionis compara-
40 tus, siue ex testamento, præscriptione,
consuetudine, transactione, aut alio quo-
cunque titulo acquisitus *Duard. d. §.* 4. *qu.*
12. *per tot. fol. mihi* 592. *tom.* 1.

Notandum decimo, quod licet si census
sit extinctus prælatio ex illo competere ne-
queat etiamsi sit facta cessio iurium, quæ
41 tamen nequeat esse translatiua, sed extin-
ctiua, puta quia sit obtenta ab eo, qui erat
debitor, vt laiè apud *Dunozett. Sen. dec.* 187.
*per tot.* tamen si is, qui extinxit, erat ter-
tius, puta emptor, qui promisit censum
extinguere, & soluendo reportauit cessio-
nem iurium ad effectum, retinendi, tunc si
census, quem ità extinxit, erat anterior,
licet non conferat ipsi ius agendi pro præ-
latione, confert tamen ius retinendi, &
excipiendi contra alios censuarios posterio-
res, qui prælationem petunt vti non de-
nunciati, nec requisiti, vt plenè decisum
fuit per *Rot. dec.* 121. *per tot. par.* 17. *rec.* quod
42 sane mirabile est, sed verum non credo,
cum enim emptor rei censuatæ promittens
soluere censum respectu venditoris sit ac-
collatarius, & debitor, meritò extinguendo
censum non potest acquirere iura census
translatiuè, sed tantum extinctiue ad effe-
ctum scilicet excipiendi, & se defendẽdi ad-
43 uersus alios creditores hypotecarios poste-
riores, vt apud *Pacific. de Saluian inspect.* 3.
*cap.* 2. *num.* 957. *Merlin. de pignor. lib.* 4. *qu.*
44. *num.* 3. *& seq. Tondut. quæst. ciuil. lib.* 1.
*cap.* 29. *num.* 7. 9. *Adden ad Buratt. dec.* 420.
*num.* 7. *Gregor dec.* 68. *num.* 5. *Dunozet. Iun.
decis.* 858. *num.* 4. *vers. neque obstat, & seq.
& in recent. decis.* 189. *num.* 13. *& seq.
par.* 12. census itaque prorsus extinctus
est, Ideòque ius prælationis dare non po-
test, neque ad effectum actionis, siue re-
tentionis, cum non entis nullæ sint quali-
tates, & quia habemus exemplum, quod
ei, cui ius prælationis non competit, vel
non habet æquale ius, non prodest præoc-
cupatio, nec retentionis exceptio, vt in
*quæst.* 14. *num.* 26.

Et aliud est iura census extincti prodesse
quoad retentionem emptori ad hoc, vt va-
leat cõtra posteriores retinere, & aliud cen-
sum ipsum reuiuiscere quoties excipitur
per retentionem, & extinctum esse quoties
agitur pro prælatione, quoniam quoties
44 census extingueretur propter incompa-
tibilitatem, & postea alius compareret, qui
vellet prædium censitum euincere, illudq.
etiam mediante retractu obtinere tunc ve-
rum est, quod posset possessor excipere de
censu anteriori, quia si contingeret præ-
dium euinci, census reuiuisceret cessante
incompatibilitate, & denuò posset auferri
res à secundo emptore ad quem circu-
lum inanem euitandum facile daretur re-
tentio, *ex dec.* 173. *num.* 8. *coram Dunozett.
Sen.*

*Sen. Bich. decis.* 551. *num.* 10. *& seqq.*

At quando census extinguitur per actum
retrosimilem, vt in hoc casu, tunc non
45 datur sine noua creatione census ipsius re-
uiuiscentia, vt apud *Cenc. de Cens. quæst.* 141.
*num.* 14. *dec.* 278. *num.* 21. *par.* 5. *tom.* 1. *dec.*
144. *num.* 26. *& dec.* 307. *num.* 5. *ad* 12. *par.*
11. *rec. & coram Bich. dec.* 380. *num.* 23. *&*
*seqq.* cum igitur non detur vnquam istius
census reuiuiscentia videtur impossibile
quod detur prælatio siue agatur, siue exci-
piatur sine censu, & ob istas, & similes
rationes *Rot. in eadem fauentina retractus* 22.
*Iunij* 1676. *coram RPD. Calataiu impressa par.*
18. *tom.* 2. *rec. dec.* 758. post hæc scripta per-
lecta, recedendo à prima decisione itá re-
solnit.

Notandum decimoprimo, quod habens
censum anteriorem præfertur habenti po-
46 steriorem, quamuis alter præoccupauerit,
& eius census sit maioris quantitatis plenè
*Rot. dec.* 17. *num.* 3. 10. *& seqq. part.* 4. *tom.*
2. *rec.* vbi etiam *num.* 2. dicitur quod quam-
uis quis censum anteriorem emerit post li-
tem motam adhuc retinere poterit contra
alium censuarium prætendentem prælatio-
nem ex censu posteriore, nō obstante quod
47 possit dici ille census emptus extinctus
propter incompatibilitatem, dum idem
emptor retinet fundum censitum ex ratio-
nibus ibi deductis, vt dicimus in simili
quod Dominus directus emens meliora-
menta. vel vicinus emens rem vicinam
non per hoc perdit ius prelationis quod ha-
bebat super illa re ad effectum vt possit alios
excludere, & rem retinere vt ex *Neapolitan.*
*& Afflict. notat Franc. dec.* 550. *num.* 7. *& seqq.*
*Thor. in compend. decis. verb. vicinus Ricc. in*
*Add. ad Franc. vbi supra Mastrill. dec.* 102. *nu.*
8. *decis.* 103. *eodem num. Capic. Latr. dec.* 46.
*num.* 34. *iuncto num.* 30. quia extinctio iuris
quæ fit propter incomparibilitatem tunc
fit, quando res acquiritur irreuocabiliter.

# QVAESTIO XXXIII.

## An Vicino competat prælatio.

### *SVMMARIVM.*

1 *Vicino non competit prælatio.*

2 *Vicinus non potest cogere alium vicinum ad vendendum.*

3 *Contrarium scilicet quod vicino competat prælatio tenuit* Fabian. de Monte, *qui tamen communiter reijcitur.*

4 *Constitutio* Sancimus de Iur. prothomis. *quæ dat Prælationem vicinis, habetur pro lege communi.*

5 *Contrarium probatur, dum nunquam fuit recepta tanquam lex vniuersalis, & relata in corpore Iuris, & num.* 6.

*Et ideo* d. Constit. Sancimus, *non procedit in Terris Ecclesiæ subditis.*

7 *Vicinus habens magnam tenutam, potest cogere ad vendendam alterum habentem prope suam Tenutam prædiolum.*

8 *Contrarium tamen est verius.*

9 Gregoriana Constitutio, *prælationem dat vicinis.*

10 Gregoriana *habet locum etiam in venditione ad vitam.*

11 *Declara id procedere in Inquilino, qui præfertur etiam in venditione ad vitam, secus autem in vicino.*

*Inquilinus, qui præfertur vigore* Gregorianæ, *non adstringitur ad ædificandum ad ornatum Vrbis.*

*Vicinus, qui vult præferri vigore* Gregorianę *non potest si se non obliget ad ædificandum ad ornatum Vrbis.*

12 *Inquilinus præfertur vigore* Gregorianæ *ea ratione ne turbetur, & cogatur suam, & familiæ quietem turbare.*

13 *Statutum prælationem dans vicinis, non habet locum in venditione ad vitam.*

14 Gregoriana *habet locum quando maritus vendit Domum suam vicinam Domus dotali vxoris.*

15 Gregoriana *non procedit in eo, qui perfecit lautum ædificium, & postea vult aliquid addere, & ob id petit præferri in Domo vicina vendita.*

16 *Contrarium probant alij.*

17 *Alij distinguunt casum, in quo ædificium fuerit ab initio habitum pro absoluto, & perfecto, & hoc additamentum prætendatur fieri ad pompam, & aut nullum, aut paruum afferat decus Ciuitati, ab alio casu, in quo ab initio ædificium, non fuerit habitum pro perfecto, & additamentum, quod fieri vult, est necessarium, & magnum ornatum afferat.*

18 Gregoriana *non habet locum, quando id, quod emptor dat venditori vicinus præstare non potest.*

*Nec habet locum in permutatione, nisi permutatio sit fraudolenta.*

19 Gregoriana *habet locum etiam contra mulieres minores, & pupillos.*

20 *Et contra Clericos, & Ecclesias, & etiam eorundem fauore.*

21 Gregoriana *non habet locum, si alienatio sit nulla ob solemnitates non seruatas.*

22 Gregoriana *loquitur de venditione proprietatis, ideoque non procedit in venditione Iuris, quod quis habet super domo, aut fundo.*

Gregoriana *non intrat, quando quis cedit Ius redimendi alteri.*

23 Gregoriana *non habet locum in venditione mixta gratitudine, vel quando res partim venditur, & partim donatur.*

24 *Vicinus vendita domo, & iure redimendi rem adherentem, accessoriè ad dictam Domum, vnico, & confuso pretio, præfertur, tam in emptione domus, quam d. Iuris redimendi declara tamen vt ibidem dicitur.*

25 Gregoriana *non habet locum, quando ipse do-*

mi-

minus veniat, ac offerat ædificace ad ornatum Vrbis.

Amplia etiamsi ornatus, quem Dominus facere intendit, non sit æqualis illi, quem facere vult vicinus.

26 Contrarium defendunt alij.

27 Prima opinio cessante emulatione defenditur.

28 Gregoriana tunc considerat maioritatem ornanatus, quando contentio est inter plures vicinos, non autem quando lis vertit inter Dominum, & vicinum.

29 Gregoriana derogauit plene Constitutionibus Pij, & Leonis.

Ratio Constitutionum abrogatarum allegari potest.

30 Declaca quando catio est expressa secus si est præsumpta.

31 Dominus præfertur vicino ædificare volenti in casu coactiua venditionis, secus quando vicinus petit prælationem in venditione ab ipso Domino facta.

32 Gregoriana vt locum babeat, opus est, quod vicinus sit Dominus, & quod clare constet de dominio.

Nec sufficit, quod vicinus habeat hypothecam pignus, vsumfructum. vel ius dominij simulatum.

33 Sufficit tamen quod sit Dominus vtilis, emphytenta, fideicommissarius, emptor cum pacto addictionis in diem, & cum pacto retrouendendi.

34 Gregoriana non habet locum in venditione necessaria, vel quæ sit sub hasta ad instantiam creditorum.

35 Gregoriana non habet locum, quando ædificium faciendum à vicino est in parte posteriori, vel inteciori Domus declara tamen vt in num 37.

36 Gregoriana vt habeat locum, requiritur quod vicinus ceperit ædificare in suo, & quod fabricam perficece nequeat sine Domo contigua.

38 Vicinus, qui vult ædificare ad ornatum Vrbis vigore Gregorianæ præfertur Inquilino.

39 Vicinus, & Inquilinus vigore Gregorianæ, præferuntur in concursu censuarij, & consanguinei.

40 Limita in concursu consortis prælationem petentis vigore Statuti Vrbis.

41 Inter plures vicinos prælationem petentes vigore Gregorianæ, is præferendus est, qui magis indiget, et seposita indigentia, is, qui vicinus sit à plucibus partibus, et inter equales is, qui plus, quique ad maiorem ornatum ædificare voluerit.

42 Inter plures vicinos, is præfertur, qui habet maius ius, & maiorem partem.

43 Inter plures vicinos is præfertur, qui insimul vicinus est, et consors.

In paritate autem iuris, et partis, is præfertur, qui prius præoccupauit.

44 Gregoriana non habet locum, quando venditio fuit facta vni ex plucibus vicinis, et num. 45.

46 Alij contrarium defendunt, quando is, qui emit, non habebat æquales qualitates, sed prima opinio in praxi sequitur.

47 Declara tamen, si de tempore emptionis, is, qui emit erat vicinus, secus si vicinus superuenerit post emptionem.

48 Gregoriana, licet in rusticis loquatur de coactiua venditione, tamen locum habet etiam in voluntaria, ad effectum petendi prælationem.

Et in hoc casu, non requiritur, quod concurrant omnes qualitates in voluntaria, quæ debent concurrere in coactiua, sed sufficit sola vicinitas, pretij solutio, et prædiorum rusticorum vnio.

49 Contrarium defendunt alij, scilicet quod debeant concurrere eędem qualitates in voluntacia, quæ requiruntur in coactiua, et hæc opinio defenditur.

50 Prælationis ius, aliud est proprium, aliud improprium.

51 Gregorianæ Constitutioni, renunciari potest tacite, et expresse.

52 Gregoriana non habet locum pro ædificandis Granarys, vel Magazzenis, licet talia bona subiecta sint passiue dictæ Constitutioni.

53 Gregoriana non habet locum pro ædificys ignobilibus, et destinatis pro officinis palatij adiacientis.

54 Gregorianæ effectum, an, et quando impediat via publica existens de medio.

55 Gregoriana habet locum in domo subiecta fideicommisso, et expresse alienari prohibita etiam ob hanc causam.

56 Limita si Domus sit antiquissimæ familiæ, per quam eius splendor, et honoc conseruetur.

57 Declara id procedere in coactiua secus in voluntaria, et num. 58.

59 Rusticum non retrahit vrbanum.

60 Declara id procedere in concursu alterius vicini habentis prædium Vrbanum, secus si concurrat solus vicinus habens prædium rusticum.

61 Et quid vigore Gregorianæ.

62 Emphytenta vigore Gregorianæ præfertur in emptione Canonis, quem Dominus directus alteri vendidit.

63 Vicinus, qui præfertur vigore Gregorianæ potest expellere Inquilinum, nec tenetur erga illum ad damna, et interesse.

NEgatiuè est respondendum, quia nec ius id dispofuit, immò contra decisum sci-
1 mus in l. dudum C. de contrahen. empt. Anchar cons. 370. et 371. in princip. Vegg. cons. 2. n. 68. et seqq. Honded. cons. 7. num. 5. et seqq. lib. 1. vbi latè Rubert. Marant. disp. 8. num. 4. plenè Rot. coram Dunozett. Sen. decis. 173. num. 23. et coram Merlin. decis. 698. nu. 1. et 2. et dec. 17. num. 23. par. 4. tom. 2. recent. Nec vlla ratio
2 causatiua prælationis id suadet, habemus enim clare cautum tam in Sacra pag. lib. 3. Reg. cap. 21. quod quis vicino etiam Regi, & Principi vendere non cogitur, vt etiam meminit Ioseph. antiquit Iudaic lib. 8. cap. 11.

quam

quam inRomanōrum Imperatorum gestis;
scriptum enim *apud Sueton.in vita Cæsar. Aug.*
*cap.* 56. comperimus, quod ille Imperator
cum forum ædificaturus esset, illud fecit
angustius, ne vicinos inuitos sibi ad ven-
dendum compelleret, & ex his *Alciat. resp.*
67. *num.* 6. latè tuetur nullum dari Ius vici-
no cogendi alium ad vendendum; Cum
ideo nec lex prælationem vicino conferat,
nec ius cogendi prælationis causatiuum illi
tribuat, nulla danda est prælatio.

Et licet *Fabian. de Mont. de empt. et vendit.*
3. *quæst. principali num.* 41. *et seqq. inter tract.*
*tom.* 6. *par.* 1. *fol. mihi* 43. *à tergo* defendat
3 quod vicino prælatio competat, eumque
sequantur *Bertachin. in repert. verbo vendere*
*fol. mihi* 279. *in fin. et in verb. vicinus præsumi-*
*tur num.* 1. *Riminald. Iun. cons.* 233. *num.* 87.
*Carpan. ad Statut. Mediolan. cap.*417. *num.*555.
*vers. vel rem contiguam habent Votum Camerar.*
*impressum in decis.* 173. *num.* 11. *et seqq. par.* 4.
*tom.* 1. *recent. Buratt. decis.* 677. *n.* 11. Tamen
eiusdem *Fabiani* opinio est contra Ius aper-
tum, & nullo nititur fundamento, neque
vllus ex DD. quos allegat istud ausus fuit
affirmare vt etiam notauit in specie *Gratian.*
*discept.* 546. *num.* 6. *et seqq.* & tantùm proce-
dere posset, quando rixæ, & discordiæ iam
suborirentur, vel damnum resultaret vicino
notabile, quod secūdario tenderet in præiu-
diciū Ciuitatis, & Reipublicæ, cum declara-
tionibus, quas notaui in *q.*48.*vers.dicendū* 11.

NequèConstitutio Friderici Imperatoris,
4 quæ incipit *Sancimus de iur. prothom.* conce-
dens prælationem vicino, & Constitutio
Romani Lacapeni eiusdē tenoris in Oriente,
debent haberi pro Iure communi vt præ-
tenditur à *Rendell. in dicta Constit. Sancimus in*
*Rubric. & in dicto voto impress. in dicta dec.* 173.
*num.* 11. *circa fin. & seqq.* & latè *à Capic. Latr.*
*consult.* 98. *num.* 5. *ad* 14.

Nam vltrà quod illæ Constitutiones non
5 procedunt in Terris Ecclesiæ, vt notauit
*Afflict. de iur. prothom. in princip. nu.* 3. *Nouell.*
*eodem tract. in princ. nu.* 27. *Benedell. in Rubric.*
*num.* 280. *Bard. in princ. Bulla Sixt. de retract.*
*notab.* 2. *num.* 15. *Rot. decis.* 783. *num.* 3. *par.*2.
*recent.* vbi in specie reuocatur dictum vo-
tum, absolutum hodiè est, quod dd. Con-
6 stitutiones nunquam fuerint receptæ vti le-
ges vniuersales, nec relatæ in corpore Iuris,
nec in vsu sint vltrà illas Regiones, in qui-
bus adest earum obseruantia, vt optimè
probat *Carpzon. ad Constit. Saxon. par.* 2. *con-*
*stit.* 31. *definit.* 1. *à num.* 5. *ad* 8. *Hieron. Palm.*
*alleg.* 8. *num.* 32. *& seqq. Berlich. concl.* 39. *de*
*iur. prothomis. num.* 15. *vers. quia tamen par.* 2.
*fol. mihi* 272. *Koppen. decis. German.*52. *num.*9.
*ad* 13. *Rosenthal. de faud. cap.* 9. *concl.* 87. *nu.*2.
*&* 3. *Eminentissimus de Luc. de seruit. disc.* 104.
*num.* 4. *disc.* 105. *num.* 10. *disc.* 70. *num.* 19.
& latissimè *in disc.*68. *per tot. Coccin. dec.*2229.
*num.* 7. *&* 8.

Sed quid dicendum si vicinus haberet
maximum prædium, An in minimo ven-
dito ab alio vicino ius prælationis habeat;
De Iure id statutum non est, ideo videndum
est, an possit cogere alium ad vendendum,
vt postea scite possimus an etiam queat præ-
ferri.

Quæstio ista non est sine controuersia,
7 multi enim tenent, quod possit vicinus ha-
bens magnam Tenutam cogere ad venden-
dum habentem propè suam Tenutam præ-
diolum, vt *apud Rumm. in Add. ad Afflict. de*
*iur. prothomis. fol. mihi* 18. *num.* 15. vbi quod
vicinus habens domum paruam potest cogi
ad vendendum pro ampliatione domus ma-
gnæ, & sic etiam prædium *Neguſ. Iun. cons.*
165. *per tot. Caren. resol.* 2 *per tot. Castill. dec.* 134.
*per tot. Iul. Capon. contr. for.* 18. *num.* 10. *ad* 16. *vbi*
*nu. seqq.* id extendit etiamsi prædiolum sit fi-
deicommisso subiectum, & quod eo ma-
ximè id procedit, si vltra pretium iustum
velit emptor dare additamentum non exi-
guum.

Multi autem, & melius defendunt con-
trarium, inter quos est *Bart. in l. fin. num.* 4. *in*
8 *fin.* vbi etiam *Bald. vers. Item potest fieri statu-*
*tum, Angel. num. primo in fin. Io. de Plat. num.*4.
*vers. & facit, Perez fol. mihi* 909. *num.* 6. *Cod de*
*debit. Ciuit. lib.* 11. *Ias. in l. nec emere num.* 4.
*vers. hinc alibi C. de Iur. deliber.* qui explicat
*Bart.* loqui de hoc casu, & dubitant, an va-
leat statutum, quod mandet, quem cogi ad
vendendum; Ideo verius est, nec habenti
magnum prædium ius prælationis, aut coa-
ctionis competere, sepositis rixis, damnis, &
alijs consideratis in *d. quæst.* 48. *loco cit.*

Et quia tractamus materiam vicinitatis;
ideo aliqua circa Bullam Gregorij XIII. *l.*
9 22. *Bullar. tom.* 2. dicenda supersunt; In ista
enim Constitutione §.8. Cauetur, quod si
Vicinus velit rem suam vendere, requirere
teneatur personaliter cæteros Vicinos ad
hoc vt Vicinus ille, qui ædificare voluerit,
& promiserit pro eodem pretio non dolo,
nec fraude conuento (quod iurare contra-
hentes teneantur) & cum iisdem pactis, &
conditionibus præferendus sit etiam Inqui-
lino.

Notandum ideo est primo, quod licet
10 multi tenuerint hanc Constitutionem pro-
cedere etiam in terminis venditionis factæ
ad vitam tantùm, vt plenè *in Romana retra-*
*ctus Palatij in Monte Iordano* 19. *Decembr.*1604.
*coram Iusto, Millin. decis.*446. *per tot.* plenè *Fe-*
*rentill. ad Buratt. decis.*937. *num.* 18. *decis.* 653.
*par.* 4. *tom.* 3. *recent. Grat. discept.* 460. *num.* 39.
*& seqq. Antonell. de tempor. leg. lib.*3. *cap.*2. *n.*21.
*Vrsell. concl.*62. *n.* 30. Tamen id strictè intel-
ligendum venit in terminis Inquilini, de
11 quo loquuntur decisiones, non autem etiam
in terminis Vicini, & ratio differentiæ est
duplex, primo quia, cum Inquilinus adstri-
ctus non sit ædificare ad ornatum Vrbis
prælationem petendo *Rot. coram Merlino dec.*
437. *num.* 4. 21. *& seqq.* & plenè *in Voto im-*

*preff. par.* 13. *recent. decif.* 538. *à num.*61. *ad* 66. proinde etiam in venditione ad vitam ei competere poteſt prælatio, e contra verò, quia Vicinus prælationem petere nequit, niſi ſe obliget ad ædificandum ad ornatum Vrbis, atque actualiter ædificet *Merlin. dicta decif.* 437. *per tot.* & alibi paſſim,conſequens eſt, quod in venditione ad vitam non poſſit prælationem petere,quia aut vult ædificare, & repetere poſt ædificium factum, & finitum tempus id, quod impendit, & non eſt ei permittendum contra voluntatem Domini, cui fit præiudicium maximum, ſi intendendo vendere ad vitam ad reparandam aliquam ſuam neceſſitatem, non poſſet poſtea rem repetere ſine refectione impenſi contra eius animum, aut non intendit repetere, & ſtultus erit, & hic eſt caſus difficilis, vt inueniatur; Aut non vult ædificare, & non concurrentibus qualitatibus à Bulla exoptatis eſt repellendus, vt apud *Merlin.* & cæteros vbi ſupra, & in ſimili inter Inquilinum, & Vicinum optimè diſtinguit *Eminentiſſimus de Luca de ſeruit. ad mat. retract. diſc.* 74. *num.* 5.

Secundo, quia ratio, propter quam Papa motus fuit ad tale priuilegium Inquilinis
12 concedendum eſt, ne ſcilicet turbentur, & cogantur ſuam, & familiæ quietem turbare,quæ ratio cum militet tam in venditione perpetua, quàm in venditione ad vitam,meritò idem Ius prælationis debet competere, præcipuè quia datur prælatio ei,qui ius momentaneum habebat, ideo quoque iuſtum eſt, vt in venditione ad vitam locum habeat, *vt Millin. d. decif.*446. *num.* 13. *Add. ad Buratt. dicta decif.* 937. *num.*19. *Merlin. d. decif.* 386.*n.*19.*&* 20. & plenè *Spad.conſ.*282.*per tot. lib.* 2.

At in Vicinis eadem ratio nō viget in venditione perpetua,quę viget in venditione ad vitam, & ius ipſis non aſſiſtit,cum videamus
13 quod cætera ſtatuta de retractu ſiue prælatione Vicinis danda non habeant locum in venditione ad vitam, ſed tantum in perpetua, vt notant multi,quos refert *Tiraquell.de retract. lignag.* §. *primo gloſſ.*14.*num.*39. *Boer. ad Conſtit. Burg. tit. de retract.* §. *primo, Reudell. de Iur. prothom. fol. mihi* 60. *num.* 45. *verſ. In terminis*, vbi tamen infrà videtur inclinare pro contraria, & agnoſcere videtur ipſa *decif. Millin. & Ferentill. idem ad Buratt.* & plenè *Eminentiſſ. de Luca, vbi ſupra*, de quo tamen vide, quæ dixi in *quæſt.* 16. *num.* 98. *& ſeqq.*

Notandum ſecundo, quod ſi contingat Maritum vendere domum ſuam vicinam illi, quæ eſt dotalis Vxoris poſſeſſæ ab eo
14 dem Marito dotis Cauſa, adhuc Bulla locum habeat, & Vxor etiam Viro diſſentiente admitti poteſt ad prælationem petendam, etiamſi ſtatuto caueatur, quod nequeat Vxor ſine conſenſu Viri contrahere,

adhuc enim Iudex hoc caſu conſenſum ſuppleret, vt plenè notat *Rendell. de Iur. prothom.* §. *habeat n.*9.*& ſeqq. fol. mihi* 16.

Notandum tertio, quod hæc Conſtitutio non habet locum in eo, qui lautum ædificium perfecit, & poſtea vult aliquid adde-
15 re,& ob id vult prælationem in Domu proxima vendita petere ex rationibus, quas adducit *Aleiat. reſp.*67 *num.* 10. *verſ. ſeptimò*,quod repetit *in l. ædificia* 139. §. *perfeciſſe nu.*5.*ff. de verb. ſignific.* quem ſequitur *Rota coram Merlin. decif.* 386. *num.*41. *&* 42. *decif.*538. *n.*113. *& ſeqq. par.* 13. *recent.* vbi tamen in *fin.* conantur DD. votantes declarare doctrinam *Alciat.*ſed declarant *Text. ab Alciat.* allegatum, & non potentiſſimam rationem ab eo adductam, præſertim ſi ædificium retrahendum pariter in ſe perfectum ſit, & ornatum conſtituat *Eminentiſſ. de Luca de ſeruit. ad mat. retract. diſc.*79.*per tot.*

16 Sed contrarium plenè tuetur *Grat. diſcept.* 745. *num.*40. *& ſeq.* cui adhærere videtur *Votum in dicta decif.* 538. *num.* 113. *& ſeqq. relatum*.

Ideo diſtinguendum puto; Aut enim tales ſunt circumſtantiæ, quæ demonſtrent voluntatem ædificantis fuiſſe ædificium ſuum extendere, & talis extentio actualiter
17 maius decus Ciuitati præſtet, & neceſſitati, aut vtilitati ædificantis conſulit, & hoc caſu Bulla locum habebit, niſi tamen ædificium, quod retrahi prætenditur,ſit pulcrum, & ornatum non paruū conſtituat, aut ex coniecturis potiùs ſuadetur contrarium, puta quia ædificium fuerat habitum pro abſoluto, fabrica, quæ addi petitur eſt ſolum ad pompam, nec vtilis, nec neceſſaria, & paruum, aut nullum ſuperaddit decus, & tunc deneganda eſt prælatio, tanquam eſſet finis Gregorianæ, & cenſeatur potiùs ad æmulationem petita, ità colligo ex *Grat.* & latiùs ex *Merlin decif.*437.*n.*30.*ad* 36.

Notandum quarto, quod hęc Conſtitutio locum non habet quando id, quod emptor dat Vicino non poteſt præſtari à prælationem petente; Vnde ſi Vicinus rem dat, & pro pretio, vel re emptor vicino cedit ius lignandi, Affictum, vel quid ſimile, quod dari non poſſit ab alio Vicino, prælatio non competit, neque hoc caſu æſtimationem
18 Iuris ceſſi præſtando, poteſt prælatio haberi, cum potiùs hæc ſit permutatio, quam venditio, in qua propterea prælationis ius non viget, vt in ſpecie *Rota coram Pettia decif.* 88. *per tot. ſignanter num.*10.*& ſeqq. Vaſell. dict. concl.*62. *num.* 30. *verſ. licet*; & melius *n.* 42. *Add. ad Buratt. decif.*937.*n.* 19. *verſ. verùm eſt notandum. Rub. in Annot. ad d. dec.*131. *n.*156.*& ſeqq. p.* 8. *rec.* & latè *in dec.* 322. *n.* [illegible] *par.* 4. *&* 413. *part.* 2. *Grat. diſc.* 685. *num.* 7. & eſt doctrina *Caſtr. in l. prima num.*8.*C. commun. vtriuſque Iudic.* niſi ſit fraudolenta talis permutatio *Eminentiſſimus de Luca de ſeruit. ad mat. retract.*

*tract. disc.76.n.8.& seqq.* sed vide, quæ in *dicta*
*quæst.16.n.142. & seqq.* dixi.

Notandum quinto: quod hæc constitu-
19 tio habet locum etiam contra minores,
mulieres, & pupillos *Tiraq. de retract. lignag.*
*§. primo gloss. 13. num. 13. Roland. de lucr. dot.*
*quæst, 44. num.11, Rot. coram Coccin. dec.1680.*
*num. 130. & seq.* vbi etiam, quod ita serua-
tur in Tribunali Cameræ Apostolicæ *Ciroc.*
*disc. 29.n.48. & seq.*

Et contra Clericos; & Ecclesias, vt ex-
20 presè ibidem sancitur tàm passiuè, quàm
actiuè. *Squillant. de priuil.Clericor.cap.7. num.*
*96. de Marin. quotid. res. lib. primo cap. 55. per*
*tot.*

Sed id intelligas, si alienatio sit facta cum
21 solemnitatibus, & sit valida, secùs si inuali-
da, & dominium ob id non translatum
*Grat. discept. 526. num. 15. Vrsell. d. concl. 62.*
*num.53. vers. denique,* sed vide *d.qu. 16.n.102.*
*& seqq.*

Notandum sexto, quod hæc Bulla ex quo
loquitur de proprietate, Domu scilicet, &
fundo vendendo, non habet locum in Iure,
22 quod quis habet super Domu, aut fundo,
vndè si quis cedit ius redimendi alteri, Bulla
non intrat, ità fuit dictum in *Romana retra-*
*ctus 31. Ianuarij* 1605. *coram Iusto,* quam re-
fert *Vrsell. d. concl.62. num. 41.* & plenè *in de-*
*cis. 502. in fin. par.2. recent. repetit. dec. 547. in*
*fin. part. 3.* & non obscurè habetur in *Voto d.*
*dec. 538. num.63. & seq. par.13 recent. Rub. in*
*Annot. ad d. decis. 131. num. 169. in fin. & mul-*
*tis seqq. par.8. recent.* vbi etiam refert *Rotam in*
*Romana prælationis 16. Februarij 1618. §. sicut*
*etiam coram Cardinali Sacrato,* in qua etiam
additur, quod hæc Bulla non intrat si ven-
ditio sit mixta gratitudine, & idem habetur
23 in *decis. 322. num.9. par. 4. tom. 1. recent.* vbi
quod nec Bulla locum habet, quando res
partim venditur, & partim donatur, vt *ibi-*
*dem num. 11. & in Romana retractus 26. Maij*
*1659. coram Priolo.* & videnda sunt, quæ di-
xi *in d.q.16.n.218.& seqq.*

Sed hic opportunè disputandum est, vtrum
si fuerit vendita Domus vicina, & vnico, ac
confuso pretio accessoriè ad d. Domum ius
redimendi rem adhærentem, valeat Vicinus
24 præferri tàm in d. Domu, quam Iure redi-
mendi accessoriè vendito, *& Rendell. de iur.*
*prothom. verb. rem immobilem num.2. vers limita,*
*Grat. disc. 745. num. 67. & seq. & Rota coram*
*Buratt. decis. 677. num. 3. & seqq.* tenent af-
firmatiuè, & optima quidem ratione, quo-
niam illud Ius tunc videtur annexum, & ac-
cessorium, ac consequtiuum Domui vendi-
tæ, vnde sicut prælatio competit super prin-
cipali, ita etiam debet competere super ac-
cessorio iuxta regulam *l. secundum naturam*
*ff. de reg. Iur.* siue quia non attendimus hoc
casu, nec distinguimus venditionem Iuris
redimendi à venditione Domus, quæ solum
habetur primario in consideratione, vt in
*d. decis. Buratt.*

Sed videndus est *Camuncul. dec. Bonon.* 10
*per tot.* qui latè declarat *dictam decis. Buratt.*
& egregiè differit, an, & quando videatur
d. pactum res accessoria, & videnda sunt, quæ
diximus in *quæst.13.*

Notandum septimo, quod dicta Bulla
locum non habet si Dominus idem velit, ac
25 offerat ædificare ad ornatum Vrbis, nam
ipse est præferendus, etiamsi alius ædifica-
re iam coepisset, vt plenè habetur in *decis.*
*475. per tot. par. 1. diuers.* quam sequitur *Coc-*
*cin. decis.2. per tot.* vbi etiam habetur, quod
ne talis Bulla reddatur elusoria, est Domino
assignandus terminus ad ædificandum; quo
lapso adiudicanda est res vicino sequitur
*Grat. disc. 747. num.19. ad* 30. vbi quod ita
pluries decisum fuit per Cameram, etiamsi
ornatus non esset æqualis *Vrsell. d. concl. 62.*
*n.19. Royas decis. 229. in fin.* vbi id extendit fa-
uore Domini directi.

Sed contrarium plenè decisum habemus
26 in dicto Voto impresso post *decis. rec. par.13.*
*in ordin. 538. à num.71. vsque ad fin.* vbi plures
afferuntur Decisiones Cameræ, & rationes
Bullæ Pij IV. & Leonis X. concludentes
post monitionem factam a Vicino non esse
audiendos vicinos asserentes, se velle ædifi-
care, præsertim quando non esset ornatus
æqualis, & idem non resultaret decor Vr-
bis ex ædificio, quod fit à Vicino, & à Do-
mino.

Verius tamen mihi videtur, quod cessan-
te emulatione Domini, & coniecturis pro
27 æmulatione, qua stante, nulla prælatio Do-
mino competeret iuxta ea, quæ notantur in
*d.dec.475.n.9. Grat.d.disc.745. num. 34. & seqq.*
*Vrsell. d. concl. 62.num. 19. vers. quod tamen de-*
*clara Eminentissimus de Luca de seruit.ad mat.re-*
*tract. disc. 79. num. 4. Merlin. dec. 437. n.31.et*
*seqq.* apud quos coniecturæ, de cætero Do-
minus præferendus sit in ædificando Vicino
etiam post monitionem, & etiam si æqualis
non resultaret ornatus, dummodo ædifi-
cium, quod Dominus facere intendit de-
cus addat non paruum Ciuitati, quoniam
casus hic non est in verbis Bullæ Gregoria-
næ comprehensus est autem in ratione, &
fine comprehensus quando ornatus ex ædifi-
cio oblato à Domino non resultaret, finis
enim, & ratio Bullæ est solus ornatus Vrbis,
ideò si Dominus non intenderet ornare
Vrbem Arbitrio Camerarij, & Magistro-
rum, & posset effugere dispositionem Bul-
læ, finis eius, & ratio eluderetur, quod non
est permittendum; Maioritas autem, & mi-
noritas ornatus eo tantùm casu à Bulla di-
28 stincta, & considerata fuit, quotiescunque
controuersia esset inter plures Vicinos, non
autem inter Dominum, & Vicinum, de quo
casu Bulla non cogitauit *Rot.d.dec.475. n.11.*
*ad med. vers. non obstat maior part. prima diuers.*
*Grat. d. disc. 745. num. 26. vers. neque obstat,*
*& seq.*

Neque allegandæ sunt præcedentes Con-

ſtitutiones Pij, & Leonis tanquam abroga-
29 tæ funditùs à noſtra Gregoriana, vt ibidem
legitur, & notat *Rot. coram Guglielm. Duno-
zett. decis. 173. num. 24. & decis. 783. num. 8.
& pluribus seqq. & signanter num. 10. part. 2.
recent.* Neque dicendum, rationes dd. Con-
ſtitutionum abrogatarum poſſe allegari ex
doctrina *gloss. in cap. nouit. 13. verbo quicunque
circa fin. vers. et ratio eius de Iudic. Rebuff. in l.
derogatur legi 102. §. effectus autem ff de verb.
signif.* Quoniam dd. Conſtitutiones diſpo-
ſuerunt, quod vicini poſtquam moniti fue-
rint ad vendendum, etſi dixerint velle ædi-
ficare, non audiantur, rationem verò pro-
pter quam id diſpoſuerunt non allegant,
ſed in *d. voto num. 85.* ratio prætenditur eſſe,
ne alias omnes moniti ſic dicendo, eluſorias
redderent Conſtitutiones.

Vndè aut volumus allegare effectum
30 Conſtitutionum, & non poſſumus, dum
ſunt abrogatæ iuxta *Text. in l. fin. ff. de fals.
Rebuff vbi supra,* aut rationem, & nequimus
tùm quia ratio non eſt expreſſa, ſed præ-
ſumpta *Tiraq. tract. cess. causa quæst. 1. n. 150.*
Tùm etiam quia cum potuiſſent Conſtitu-
tiones aſſignando terminum ad declaran-
dum, an voluiſſent vicini ædificare, effice-
re, ne diſpoſitio redderetur fruſtatoria, vt
*apud Cocc. d. decis. 2. in fin.* non eſt dicendum,
quod ob hanc præcipuam rationem motæ
fuerint ad talem libertatem vicinis ędificare
volentibus poſt monitionem denegandam.

Sed hic ſubſiſtendum eſt in diſtinctione,
aut enim ſumus in caſu coactiuę venditio-
nis, & procedunt prædicta, aut in caſu, quo
Dominus vendidit, & vicinus petit præla-
tionem, & tunc, ſi Dominus ædificare of-
31 ferret, non eſſet audiendus, dum ipſe iam
vendidit, nec poteſt in præiudicium vicini
prælationem petentis pœnitere, & contra-
ctum etiam cum conſenſu emptoris reſcin-
dere vt in *qu. 16. n. 188. et seqq.* & clarum eſſet
id intendere ad æmulationem, ſi verò ædi-
ficare offerret emptor, & non erat vicinus,
& non poteſt, quia id eſſet directò contra
Gregorianam, aut erat vicinus, & tunc re-
currendum eſt ad infradicenda de pluribus
vicinis concurrentibus.

Notandum octauo, quod vt hæc Bulla
32 locum habeat, opus eſt, quod vicinus ſit
Dominus *Coccin. decis. 308. num. 1.* & quod
clarè conſtet de dominio *Vrsell. d. concl. 62.
num. 26.* adeò, vt non ſufficiat, quod habeat
hypothecam, vel pignus, aut vſumfructum
*Paris. cons. 82. num. 31. & pluribus seqq. lib. 3.*
vbi quod neque is, qui habet Ius dominij,
33 ſed ſimulatum, cum verè ſit pignoris Ius,
poſſit ex hoc iure præferri *Rol. cons. 63. n. 15.
& seqq. lib. 3. Rot. in Romana prætensi retractus 19.
Iunij 1598. cor. Corduba,* quam ſequitur *Grat.
disc. 526. num. 13. & seqq. & num. 31. & seqq.*
vbi tamen ait, quod non eſt neceſſaria ri-
goroſa dominij probatio, *Rumm. in Add. ad
Afflict. 8. not. vers. item quero fol. mihi 87.* &
quod ſit Dominus vtilis tantum *Vrsell. dicta
concl. 62. num. 41.* contra quod latè tenuit
*Grat. disc. 742. num. 27. ad 30.* vbi quod prę-
latio datur emphyteutæ, fideicommiſſario,
emptori cum pacto addictionis in diem, &
cum pacto retrouendendi, quod etiam te-
nuit *disc. 745. num. 47. & seqq. Mang. de euict.
quæst. 139. nu. 12. & seqq. Rot. coram Buratt. de-
cis. 677. num. 1. & 2. coram Merlin. dec. 210.
num. 9. ad 12. & decis. 386. num. 8.* & ipſe *Vr-
sell. dicta concl. 62. num. 26.* vbi tamen ſe ni-
mis extendit, *& num. 30. vers. extende,* vbi
ſequitur *Gratian.* & an ſufficiat ſola poſſeſſio
vide *Rumm. in Add. ad Afflict. in 6. not. num. 4.
& seqq. fol. mihi 75.*

Notandum nono, quod dum Bulla lo-
34 quitur per hæc verba ſcilicet *volente sua spon-
te Domino vendere,* non habebit locum in
venditione neceſſaria, vel illa, quæ fit ſub
haſta, & ad inſtantiam creditorum, neque
in adiudicatione pignoris, *Grat. disc. 876. n. 28.
& discept. 564. num. 21. & seqq. vbi num. 30.*
ita teſtatur ſeruatum, *Scacc. de commerc. §. 1.
quæst. 1. num. 243. vers. confirmatur Mangil. de
subhastat. quæst. 121. num. 2. & seqq.* pleniſſi-
mè *Votum Camerarij impress. dec. 184. per tot.
par. 1. recent. Eminentissimus de Luca de seruit. ad
mat. retract. disc. 71. num. 13.* quidquid firma-
re voluerit *Vrsell. dicta concl. 62. num. 31.* qui
adhæret *decis. 193. Gregor.* cui addi poteſt *de-
cis. 52. num. 3. Duran.* quæ cum loquantur de
cenſuario, cui Bulla Piana per ſimilia verba
prælationis ius non tribuit, ſed per am-
pliora non eſt cur obſtare poſſit, vt etiam
conſiderat *Eminentissimus de Luca vbi supra,* &
videmus, quod per *Stat. Vrbis lib. 1. cap. 110.*
prælationem concedens conſorti, ſi conſors
vendere voluerit, non datur prælatio in
venditione neceſſaria, & in ſubhaſtatione, vt
in *quæst. 34. nu. 31.*

Not. decimo, quod hæc Bulla non habet
locum, quando ædificium faciendum à vi-
cino eſt in parte poſteriori, vel interiori
Domus, quia Vrbis decor, ad quem Gre-
gorius reſpectum habuit conſiſtit in ele-
35 ganti facie, & ſtructura de foris expoſita,
vnde etiam vt habeat locum talis prælatio,
opus eſt, quod Domus vicini retrahentis,
cum facie Domus retrahendæ connecti poſ-
ſit, vt vnica, & latior, ac decoroſa Domus
conſtrui valeat, vt conſuluit *Petr. Ado-
brandin. eximius I. C.* cuius conſilium per ex-
tenſum refert *Rub. Sing. Rot. Rom. tom. 2. par. 3.
fol. 211.* quod paſſim ſeruari in Curia notat
*Grat. disc. 947. n. 12. Rot. decis. 343. num. 42. &
seqq par. 3. recent. & coram Merlin. decis. 437.
num. 10. et seqq.* vbi etiam *num. 22. et pluribus
seqq.* ex optimis rationibus firmat, quod nec
36 Bulla fauet vicino, qui tantùm vellet ædi-
ficare in Domo retrahenda, & non incepe-
rit in propria, quia ſolùm voluit conſulere
ornatui Vrbis eo caſu, quo vicinus cępit in
ſuo fabricam, eamque perficere nequit ſine
Domu contigua, & ſequitur *Eminentissimus*

de

*de Luca de seruit. disc. 76. nu. 3. et 12.* vbi licet moriuet contra *Merlin.* tamen eius opinionem in praxi seruandam esse concludit.

Sed hæc intelligenda sunt, quotiescunque ex continuatione ædificij facienda in solo Domus retrahendæ ad modum vnius ædificij vsque ad publicam plateam, manifestus non resultaret ornatus publicus, secùs con-
37 tra, quia tunc non consideratur, an pars retrahenda sit in situ posteriori, vel interiori quia eadem ratio Bullæ viget, vt declarando consilium *Aldobrandini* respondet *Grat. discept. 903. à num. 14. ad 17.* & pro veritate consultus in causa D. Comitis Bigazzini respondit Illustrissimus Dominus Aduocatus Taurusius Sacræ Consistorialis Aulæ Aduocatus, in cuius studio maxima cum benignitate ferè prima Iuris elementa habui, & ita etiam vidi tenuisse D. Aduocatum Stanchellinum.

Notandum vndecimo, quod si vicinus velit ędificare præfertur Inquilino, si tamen Inquilinus ædificare nollet, quia si ipse quo-
38 que vellet ædificare, vicino esset præferendus, vt tradit *Merlin. decis. 386. num. 10. et 12.* quod tamen videtur esse contra aperta verba d. Constitutionis Gregorianæ §. 11. vbi inter inquilinum, & vicinos mandat distinctionem seruari, *vt volentibus ædificare vicinis, Inquilini nulla ratio habeatur, sed tantùm vicinorum*, quod etiam notat *Grat. disc. 526. num. 7. et seq.*

Aduertendum quoque est, quod Vicinus, & Inquilinus vigore dictæ Constitu-
39 tionis præferuntur Consanguineo *Gratian. discept. 742. num. 60. & seq. Ferentill. ad Buratt. decis. 937. num. 22. versic. in concursu autem, & seq. Rot. coram Merlin. dicta decis. 386. numer. 14 & seqq. & decis. 243. numer. 15. & 16 par 5. recent.* immò etiam Consanguineo *Giurb. decis. 76. num. 3. & seqq.* dummodò concurrant in vicino requisita necessaria *Dunozett. Sen. dec. 173. num. 24. & seqq.*

Sed an præferatur Inquilinus, aut Vicinus Consorti, qui vigore *Statuti Vrbis lib. 1.*
40 *cap. 110.* prælationem habet, distingue, nam si quis pretendat consortium habere ex quo habet muros communes, & tunc quia non adest Consortium, sed sola vicinitas, dicendum est, vt infrà; Si verò habeat verùm consortium, & tunc præferri debet ipse vicino, aut Inquilino, cum *Stat. Vrb.* sit confirmatum ab eodem Gregorio, cum amplissima derogatione, & post Constitutionem retractus; Vndè est, quod illud vti posterius sit attendendum ità *Merlin. dec. 386 num. 5. & num. 21, ac pluribus seqq. Vrsell. dicta conclus. 62. num. 22. & seq.* vbi latè.

Notandum decimosecundo, quod si plures concurrant Vicini, & præferri petant,
41 tunc is præferendus est, qui magis indiget, quod si omnes æqualiter indigeant, fiat diuisio, nisi portiones vtrique fuerint inutiles, quia tunc illi tribuenda est, cui magis adhæret res, seposita verò indigentia, is præferendus est, qui vicinus sit à pluribus partibus, & inter æquales, qui plus, quique ad maiorem ornatum ædificare voluerit, vel potuerit, vt in eadem Bulla §. *duodecimo*, & in Voto Camerarij *in dicta decis. 538. num. 111. par. 13. recent. Merlin. decis. 437. num. 19. Bard. de Iur. prothom. §. quinto not. 2. numer. 2. §. quæro etiam circa fin. Gratian. disc. 745. n. 14. ad* 19. vbi etiam quod is debet præferri, qui maius, & amplius ædificium potest facere, & Domum propriam ampliorem habet, & latè *in disc. 742. num. 75. & seqq.* vbi quod Bulla maiorem adiacentiam considerauit post indigentiam, & quod Vicinus mediante Domo præfertur Vicino mediante Cortile, seu Horto, & quod præferri debet potiùs is, qui magis coheret, quam is, qui à pluribus partibus adheret, & quod hæc procedant, etiamsi iste non præuenerit *Vrsell. dicta conclus. 62. num. 27.*

Et quod inter plures Vicinos is præfera-
42 tur, qui habet maius Ius, & partem maiorem notat *Ancharan. cons. 370. post princ. Carpan. ad Statut. Mediolan. cap. 434. numer. 183. & cap. 417. num. 558. Mut. ad consuet. Panorm. cap. 28 num. 1. Bard. de Iur. prothom. §. 5. in 2. not. sub n. 2. versic. si verò vnus &c.* de quo tamen vide *quæst. 14. num. 2. & seqq.*

Item si inter duos vicinos vnus habeat
43 consortium, is cęteris pręfertur, quia dicitur habere Ius potentius etiamsi sit in minima parte *Gratian. disc. 526. num. 2. & seq. Merlin. decis. 386 num. 8.* In paritate autem Iuris, & partis is præfertur, qui præuenit, & præoccupauit *Castrens. cons. 221. num. 2. lib. 2. Tiraquell. de retract. lignag. §. 11. gloss. 10. num. 2. & 4. Gratian. disc. 526. num. 9. Rot. decis. 475. num 10 par. 1 diuers.* de quo tamen vide *dictam quæst. 14.* vbi latè de hoc tractauimus.

Aduertendum tamen est, quod cum
44 Bulla loquatur in casu, quo plures Vicini rem petunt sibi vendi, & ad prælationem concurrunt cessat, quando vnus ex ipsis iam emit, quia tunc si ipse Vicinus verè sit, rem habebit, nec inquietari poterit, dum iste est casus à Bulla omissus *Gratian. disc. 74. num. 87. & seqq. Vermigliol. cons. 414. numer. 7. Ann. cons. 47. Molfes. ad consuet. Neapol. tom. 3. par. 12. quæst. 21. num. 6. Mastrill. decis. 102. num. 8 de Luc. ad Franc. decis. 550. num. 1. & seqq. Gratian. discept. 752. num. 43. Eminentissimus de Luc. de seruit. disc. 70. num. 21. & 72. num. 5.* vbi testatur de praxi huius Curiæ, & in fortioribus *Petr Gerard. singul. 26. num. 4. Cephal. consil. 179. num. 15. lib. 2. Tiraquell. de retract. lignag. in præfat. num. 73. & §. 11. gloss. 7. num. 2. Honded. consil. 7. num. 13. lib. 1.* Vt in simili dicimus, quod existente Statuto, quod adiacentes præferantur si plures sint adiacentes est locus
45 gratificationi, & ille rem habet, cui fuit facta venditio *Castren. cons. 221. nu. 2. lib. 1. Honded. cons. 7. nu. 7. lib. 1. Berz. decis. Bonon. 113. num. 4. ad 8.*

Ve-

Verùm in terminis Bullæ Sixti IV. *Bard.*
46 *de Iur. protham. §.4. in 3.not.sub num.6.§.vnde licet, versic. & ex hoc deciditur illa quæstio* notat, quod si iste alter Vicinus sit Vicinior, habeat maiorem partem vicinam, & possit facere maiorem ornatum sit præferendus, & ita testatur iudicatum à Magistratu. Et quidem herclè attentè obseruando votum *Maluasia*, quod sequitur *Gratian.* illud istam sententiam videtur admittere in duobus locis; Cumque etiam in isto casu concurrat ratio finalis, & tot aliç Bullæ Gregorianæ, nempè ornatus Vrbis, in eo pariter debet intrare Bullæ dispositio, & quia quando lex, prout Bulla, Vicino præfert Viciniorem, & eum, qui maiorem ornatum potest facere, Vicinus habetur pro extraneo, vt notat *Bard. dicto §.4. num.6. & §.7. sub num.5.* *Ansald. cons.90. num.44. & num.45.* & ita consuluit *D. Aduocatus Sianchellinus celeberrimus in Vrbe.*

Sed potest responderi, quod Bulla non consiterauit istum casum, & quod sufficiat, quod ille etiam, qui emit, velit ornare, licet non sequatur idem ornatus defendendo praxim, vt supra dictum est.

Hæc tamen benè procedunt si emptor de
47 tempore emptionis erat Vicinus, nam si Vicinitas superuenerit post emptionem factam non suffragatur *Robert. Marant. cons.84. sub num.9.*

Notandum decimotertio, quod licet Gregoriana in rusticis loquatur tantùm in terminis coactiuæ venditionis, attamen locum etiam habebit in terminis voluntariæ ad effectum petendi prælationem ex maioritate rationis, vt omnes infrà citandi conclu-
48 dunt; sed quod in casu prælationis non requirantur cæteræ qualitates, & circumstantiæ, quæ requiruntur in coactiua, sed tantùm sufficiat sola vicinitas, & pretij solutio, ac vnio vinearum, & viridariorum, nulla alia considerata qualitate plenè decisum fuit in Voto *Camerarij impress. par. 4. tom. 1. recent. in ordine 173. per tot.* & sequitur *Card de Luc. de seruit. disc. 77. num. 3.* licet dubitet Votum eiusdem *Camerarij impress. dicta par. 13. in ordine 538. num. 45. ad 61. Gratian. disc. 742. num. 62.*

Sed à dicto Voto fuit in sequenti instan-
49 tia in plena Camera recessum, dictumque, quod licet Bulla vigeat tam in coactiua, quam in voluntaria, attamen in voluntaria debent concurrere omnia requisita, quæ in coactiua, & ideò sicut in coactiua, vt quis valeat obtinere opus est, quod vinea retrahentis sit maioris pretij, & mensuræ, ac ædificiorum structuris magis conspicua, sic etiam opus est, vt quis obtineat in prælatione, & sic de alijs, ita habemus *in decis. 783. per tot. par. 2. recent.* vbi respondetur singulis in dicto Voto consideratis *Gratian. disc. 752. num. 27. & seqq.* & meliùs *disc. 546. num. 15. & pluribus seqq. Vrsill. dicta concl. 62. sub num. 19. versic. qua enim Constitutio Eminentissimus de Luc. de seruit. ad mat. retract. disc. 77. nu. 2. & 3. ac seq. & Rota coram Gulielm. Dunoz. decis. 178. num. 24. ad 28.* vbi sequitur dictum Votum Bisciæ idest *decis. 783.*

Nec releuat id, quod consideratur in dicto Voto *impress. in par. 13. recent. num. 51.* scilicet, quod isto casu prælationem petens vltra pretium conuentum cogeretur soluere etiam vlterius duodecimam pretij partem, iuxta formam Bullæ *in §.14.* vbi mandat talem duodecimam soluendam esse in coactiua, quod est remotissimum à sensu germano verbi *prælationis*.

Quoniam quidquid sit de obseruantia, quæ si adest, prout verè adest in Tribunali Canteræ, & Viarum est seruanda, dico, quod de Iuris rigore hoc casu prælationem petens adstrictus esset ad soluendam dictam duodecimam, immò ad soluendum iustum pretium prout in coactiua, & non aliud ab alio oblatum, quoniam dum Constitutio in rusticis non mandat talem prælationem dari, sed tantùm eam desumimus ex maioritate rationis, congruum etiam est, quod si ratio est ipsa coactio, quæ est fortior prælatione, regulare debeamus circumstantias, & qualitates ad formam rationis, & causæ, à qua deriuat ista prælatio, quæ cum plures qualitates exigat, & pretium iustum exquirat, & duodecimæ solutionem, meritò idem debet esse in prælatione causata, alias in casu, in quo non daremus coactionem, concederemus prælationem, & ita daremus effectum sine sua causa, vt latiùs dixi *in quæst. 48.*

Neque procedendum est, iuxta significatum *prælationis*; quia quandóque hanc vocem aptamus personæ, & satis verificatus remanet eius significatus, si vnam alteri præferimus, vt hic, quandòque & personæ,
50 & cæteris in contractu contentis, & tunc est propria, & plena prælatio, quæ hìc non verificatur, & non omnes, qui præferuntur vno iure tenentur, & non obscurè, id notat *Duard. de Cens. §.4. quæst. 5. num. 4. tom. 1. fol. mihi 583.* & latiùs *quæst. 10. num. 2.*

Notandum decimoquarto, quod licèt *Muta super consuet. Panormit. cap. 31. num. 66.* di-
51 xerit non posse tali prælationi inductæ ob fauorem publicum renunciari, & sequitur in specie *Mantic. decis. 63. num. 7. & 10. Votum Cardinalis Bonuisij apud Mell. in addit. ad Castill. de alimen. decis. 16. num. 42. ad 46.* vbi etiam *numer. 34. & pluribus seqq.* quod non valeant pacta contrahentium excludentia istud Ius productum ex hac Bulla. Tamen verior est in terminis huius Gregorianæ, valere renunciationem & tam tacitè, quàm expressè renunciando quem à tali beneficio remouendum esse, vt plenè *Gratian. discept. 672. num. 1. 2. & 3. & seqq.* vbi refert *Rotam in Reatina Castri Petræ 19. Martij 1584. coram Card. Platto*, & latè etiam *Vrsell. dicta* con-

*con.luſ.62.num.43.& ſeqq.*& pleniſſimè decla-
rando *dictam dec.Mantic. Eminentiſs.de Luca de
ſeruit. ad mat. retract. diſc.80. per tot.* & vide
eumdem *diſc.81.num.10.& ſeqq.eodem tit.* vbi
diſtinguit inter retractum prælatiuum, &
coactiuum, ſed in coactiuo etiam verius
putat valere renunciationem, dummo-
dò non compareat Magiſtratus, qui nolit
eam admittere,ac ſi ob decorem Vrbis ipſi
ſit Ius quæſitum.

Notandum decimoquinto, quod hoc Ius
ex hac Bulla non competit pro ædificandis
52 Granarijs, vel Magazenis, licèt illa ſubia-
ceant paſſiuè huic Iuri,quoniam in illorum
ædificatione ceſſant Bullæ requiſita, vt in
ſimili dixit poſt *Neapodan. Fab.de Anna con-
ſil.47.nu.8.Eminentiſſ.de Luca de ſeruit.diſc.*100
*num.*11.vbi quod horrea, & ſimilia ædificia
non habent *ex dicta Conſtitut. Gregor.* retra-
53 ctum, *& diſc.99.num.6.*in quibus etiam ait,
quod dicta Bulla non habeat locum in ędi-
ficijs ignobilibus, & imperfectis deſtinatis
pro officinis Palatij adiacentis,ſed vide *Ann.
conſil.47. num.8.* vbi etiam quærit an Ma-
gazenum, vel Granarium det Ius congrui.

Notandum decimoſexto,quod ſi quis re-
54 peritur coniunctus Domui Vicini per Pon-
tem,ſiue ſuperficiem ſupra viam publicam,
via publica non obſtat,vt quis præferri poſ-
ſit vigore iſtius Bullæ, vt ſequendo *Neapo-
dan.* tenet *Vrſil.ad Afflict.deciſ.62.in fine*, & an
& quando via publica, vel flumen interme-
dium impediat vicinum retrahere vide *Ca-
ſtill. deciſ.89. num.12. Card.de Luc.de ſeruit.di-
ſcur.69.per tot.Antonell.de loc.legal. lib.2.qu.19.
numer.381.& ſeqq. Carpan.ad Statut.Mediolan.
par.1.cap.417.num.477.& ſeqq.Hieronym.Palm.
allegat.8.num.25. & ſeqq. Rota coram Ninot.de-
ciſ.58.num.19.& ſeqq.*

Nota decimoſeptimo, quod hoc Ius vi
55 gore iſtius Bullæ habet locum etiamſi Do-
mus eſſet ſubiecta fideicommiſſo,& expreſ-
sè alienari prohibita etiam ob hanc cauſam
*Rot.coram Mantic.deciſ.63.per tot.*quam ſequi-
tur *Vrſell.dicta concluſ.62.nu.36.& Eminentiſs.
de Luca de ſeruit.diſc.80.num.5.& ſeq.* vbi ita
eam *deciſ.* declarat.

Sed hoc videtur procedere ſi domus non
56 ſit antiquiſſimæ familiæ, per quam eius
ſplendor, & honor conſeruetur, vt habe-
tur *in deciſ. 372. & 676. per tot. par. 1. recent.*
& in ſpecie declarat *Vrſell. d. concl.62. nu. 36.
verſ. licet ſecùs.*

Id tamen mihi in ſenſu veritatis verùm
57 nunquam viſum fuit; quoniam ſi agamus
de facultate cogendi, & de coactione ve-
riſſimum eſt, quod tale ius cogendi etiam
vigore huius Bullæ competere non valet
contra domum antiquiſſimæ familiæ, &
ita loquuntur deciſiones; Si verò ſimus in
terminis in quibus poſſeſſor talis domus
eam vendidit extraneis, & vicinus petat
præferri, tunc omninò putarem prælatio-
nem vigore huius Bullę eſſe concedendam;
quoniam ſi is iam domum vendiderat ex-
traneo,non ampliùs eiuſdem familiæ ſplen-
dor conſeruari poterat domu illa mediante,
quæ iam exiérat de eiuſdem familiæ domi-
nio, & amiſerat illam qualitatem, vt in ſi-
mili dicimus, quod per legatum rei maio-
rum noſtrorum factum extraneo ceſſet no-
ſtra affectio, quam habere veriſimiliter de-
58 bebamus ad eam rem,& non ampliùs prę-
ſumitur animus eam recuperandi, & quod
ea res in noſtra familia permaneat, vt egre-
giè notatur apud *Mantic. de coniect. vlt. vo-
lunt. lib.12. tit.6. num.24. verſ. et hoc etiam cir-
ca fin.* & conſonat *Moliu. de contract. tract. 2.
diſp.370.§.dubium item eſt fol.*511.& eſt *Text.*
pro hoc non animaduerſus *in l. ſi Ania 19.
C. de donat.*

Notandum decimo octauo, quod vici-
59 nus horti, vel curtis non habet ius con-
grui ad domum coniunctam dicto horto,
vel curti, quia eius res eſt ruſtica, & ruſti-
cum non retrahit vrbanum argumento
*Text. in l. fundi ff. de act. empt. et in l. Lucius
§. Collegio ff. de legat. 3. Afflict. deciſ.223.nu.2
et 3. Neapodan. ad conſuetud. Neap. tit. de iur.
congr. ſub num.18. verſ. ruſticum autem fol.329.
Afflict. de iur. protbom. in princ. num.15. Iacob.
Nouell. d.tit.§.1. num.191. Pariſ. conſ.82.n.45.
et ſeqq. lib.3. Carpan. ad Statut. Mediol. par. 1.
cap.417. num.484. Decian. conſ.15. num. 21. et
ſeq. lib.4. Alex. Randenſ. var. cap.13. num.9. et
10. Thor. in compend. deciſ. verbo Ius Congrui.
fol.301. Molfeſ. ad conſuet. Neapol.tom.3.tit.12.
de Iur. Congr. q.7. num.5.*

Intellige hoc procedere, quando extat
alius vicinus, qui habet domum iunctam
60 cum domo vendita, tunc enim non admit-
titur alter coniunctus cum horto, & intrat
regula *quod ruſticum &c.* At ſi non extat
alius vicinus, ſed tantùm dominus horti
petat prælationem, tunc ipſe admittitur
etiam in prædio vrbano, vt tradit *Hieron. de
Martino in add. ad deciſ.223. Afflict. et Vrſil.ad
eumdem n.1. et 2. poſt Io. de Amic. conſ.1. in 3.
dub. num. 33. Rendell. de Iur. protbom. verbo
agrum, vel domum, vel vineam num. 4. et 5.
Sanfelic. deciſ. 171. num. 2. verſ. vndè coniun-
ctus,* vbi quod datur prælatio ſiue hortus ſit
ruſticus, ſiue vrbanus, & in fine, vbi dat
aliam rationem concludentem *Thoro in
compend. deciſ. ſub d. verbo Ius congrui verſ. an
vicinus coniunctus*, latè *Rota in Romana diſcoo-
perti,ſeu prætenſi retractus 21. Decembris* 1589.
*coram Orano,* quam refert *Rub. ſing. Rot. circa
DD. approb. vel reprob. par.3.§.9.fol.mihi* 121.
vbi etiam quod *d. deciſ. Afflicti* procedere
poteſt, quando in horto fructus ſunt vena-
les, quia tunc etſi ſit in Vrbe cenſetur præ-
dium ruſticum,ſecùs ſi fructus non ſint ve-
nales, quia tunc eſt prædium vrbanum.

Sed aduertendum duxi, quod in termi-
61 nis huius Conſtitutionis videtur concedi
retractus etiam vicino per prædium ruſti-
cum in caſu voluntariæ venditionis, in iſto

enim

enim casu *sub §. sed et eum aliqua*, disponit venditorem teneri perquirere à vicinis quotquot erunt *qui rem aliquam immobilem contignam habuerint etc.* appellatione enim cuiuscumque rei immobilis venit omne prædium tam rusticum, quàm vrbanum *l. 1. vbi DD. ff. si cert. pet.* & in simili *Io. de Amic. cons. 1. num. 38. Carpan. ad Statut. Mediol. lib. 1. cap. 417. Rendell. de iur. proth. verbo Rem n. 9. et seq. et nu. 22. et 24.*

Notandum decimo nono quod licet de iure dominus vendens canonem non tenea-
62 tur præferre emphyteutam, vt *in quæst. 31.* Contrarium tamen videtur ex hac Bulla deduci, dum enim in ea §. 13. statuitur, quod habens domum, vel fundum in emphyteusim perpetuam, vel ad vitam pro annuo canone concessum petens domum, & ædificare volens possit cogere dominum ad vendendam proprietatem, necnon eximendam à canone domum, illamque affrancandam, vt etiam notatur in voto Eminentissimi Bonuisij *apud Mell. in addit. ad Castill. de alim. decis. 16. per tot.* vbi notatur id procedere contra Ecclesiam, & loca pia, & etiam si adsit in inuestituris pactum de non affrancando, etiam non obstante Constitutione, vel Bulla (cum præsupposito, quod non valeat huic iuri renunciari) consequens est, quod volente Domino d. canonem alteri vendere, competat prælatio, vt supra dictum est, & latiùs in q. 48.

Notandum vigesimo, quod is, qui emit
63 vigore huius Bullæ domum inhabitatam ab inquilino, poterit inquilinum expellere, nec poterit idem inquilinus sub prætextu refectionis damnorum, & interesse, quæ sequuntur ob non implementum locationis insistere super re, & prætendere satisfactionem, ita *Mantic. decis. 63. per tot. Add. ad Buratt. decis. 106. num. 25. lit. B. Antonell. de temp. legal. lib. 1. cap. 39. num. 51.* sed vide quæ diximus *quæst. 30. quæsit. 4. num. 17.* vbi *decis. Mantic*, ab impugnatoribus defendimus.

## QVÆSTIO XXXIV.

### An prælatio competat Consorti, Socio, & habenti rem communem, & indiuisam, quando venditur vel locatur à consorte, vel Consocio pars propria.

*SVMMARIVM.*

1 *Consorti, & Consocio competit prælatio, quando vendit rem alius Consors vel Consocius.*

2 *Nisi Socius partem suam vni ex Consocijs vendiderit.*

3 *Socius quando vult locare tenetur potius locare Consocio, quam extraneo.*

4 *Contrarium, & verius defendunt alij, scilicet quod nec Consors, nec Consocius de iure, prælationis ius habeat.*

5 *Amplia quamuis sit Consors Principis.*

*Marsil. Singul. 441. refutatur.*

6 *Consocio, & Consorti Competit prælatio quando res quæ venditur ab alio Consocio possidetur pro indiuiso.*

*Contrarium tamen est verius.*

7 *Consorti, & Socio competit prælatio, quando venditur res, quæ non recipit commodam diuisionem.*

*Amplia in Cohæredibus. quorum vnus si vendat partem rei, quæ commodam diuisionem non recipiat, alter præfertur.*

8 *Contrarium alij defendunt.*

9 Text. in l. quidam ff. de enictionibus, & in l. si Seruus ff. donat. & in l. vnic. Cod. non licer. habitator. Metrocom. lib. 11. & in l. Sancimus §. ne autem C. de donat. declarantur.

10 Olea de Ceff. Iur. tit. 3. quæst. 2. num. 32. & 33. declaratur.

*Cohæredes soli remotis extraneis omnibus, admittuntur ad licitandum, quando res non recipit commodam diuisionem.*

11 *Et quoties Cohæredes iustum rei pretium offerunt, extranei repelluntur, etiam si maius pretium offerant.*

12 *Cohæredibus tamen, iustum rei pretium non offerentibus vel offerre recusantibus, tunc potest Iudex extraneos licitatores admittere.*

13 *Eodem modo, si vnus ex Cohæredibus sit pauper, potest Iudex extraneum licitatorem supponere, dummodo non sit ab vno ex Cohæredibus iustum pretium oblatum.*

14 *Et si extraneus plus obtulerit, rem obtinere debet.*

*Si vero par sit oblatio extranei, & Cohæredis, tunc cohæres præfertur.*

*Et si Cohæredes idem pretium offerant, is præferendus est inter eos, qui maiorem habet partem.*

15 *Cohæres partem suam licet indiuisam, & quæ commodam non patitur diuisionem, alienare non prohibetur.*

16 *Et facta alienatione, non competit alteri prælatio sed poterit Cohæres prouocare ad diuisionem, & deueniri debet ad licitationem, eodem modo, quo fieri debebat cum Cohærede vendente.*

17 *Consors in iurisdictione præfertur in venditione partis Castri Iurisdictionalis facta ab alio Consorte.*

18 *Castrum alienari non potest, extra illos, qui comprehenduntur sub inuestitura facta à Principe.*

19 *Publica vtilitas exposcit, quod subditi, potius ab vno, quam a pluribus gubernentur.*

20 *Alij vero defendunt, quod nullo modo Consorti in iurisdictione prælatio competat.*

*Alij distinguunt, credentes, quod si alienatio sit facta in potentiorem, aut in fraudem, seu*

ad

*ad æmulationem, prælatio Consorti detur, secus contra.*

21 *Opinio Angeli quæ Consorti in iurisdictione prælationem negat defenditur.*

Tex. in l. quicumque Castellorum C. de fund. limitroph. lib. 11. declaratur.

23 Distinctio Thesaur. & A Ponte reijcitur,

24 Rot. in Rom. Castri Porciliani decis. 1. & 4. post tractatum declaratur.

25 *Consors, vigore statuti* Vrb. lib. 1. cap. 110. *præfertur in venditione rei communis,*

*Declara, nam vt habeat locum dictum statutum, requiritur communio, & participatio Dominij iure, quæ venditur.*

*Et licet sufficiat adesse participationem Dominij etiam in minima parte, tamen requiritur quod illa minima pars sit talis, vt influat in Dominium cuiuslibet glebæ.*

26 *Consortium non dicitur adesse ex eo solum, quod murus diuisorius sit communis.*

27 *Neque ex eo tantum quod solaria sint communia Consortes non dicuntur, sed vicini qui muro tantum sunt coniuncti.*

28 *Consors non dicitur Dominus vtilis respectu Domini directi.*

29 *Consors non dicitur qui habet seruitutem in aliquare.*

30 *Consortium inducitur per ianuam, puteum scalas, & similia, quando illorum Dominium, & vsus, promiscue, & pro indiuiso est apud plures.*

31 *Consors vigore statuti vrbis præfertur tantum in voluntaria, non autem in necessaria venditione.*

32 *Consors vigore statuti vrbis, non præfertur quando res fuit vendita alteri Consorti.*

33 *Consors quinam dicatur, & quæ requirantur ad Consortium inducendum, ibi vide.*

ISta quæstio prima facie videtur fauore consortis, & consocij resoluenda, licet enim
1 de ea dubitauerit Rota coram *Merlin. decis.* 388. *num.* 7. *&* 21. tamen dubitationem omnem soluendo apertè pro consorte, & consocio respondit *Guid. Pap. singul.* 780. *n.* 1, *quem sequuntur Surd. cons.* 205. *numer.* 3. *& cons.* 43. *num.* 12. *Marant.disp.*8. *num.*30. *franc. Rocc. resp.* 8. *num.* 4. *lib.* 2. *& resp.* 92. *numer.* 11. *lib.* 1. *Menoch. de arbitr. lib.* 2. *cas.* 442. *nu.* 14. *Fontanell. de pact. nupt. clauf.* 4. *gloss.* 9. *par.* 2. *num.* 15. *& seqq. Carpan. ad stat. Mediol. cap.* 417. *num.* 559. *& cap.* 434. *num.* 179. *par.* 1. *Barbos. in l. dudum numer.* 8. *& num.* 11. *C. de contrahen. empt.* vbi etiam notat, quod si so-
2 cius partem suam vni ex consocijs vendiderit, alij non poterunt eam retrahere, licet emptor minorem partem habeat, alij vero maiorem *Nigr. de laudem. tom.* 1. *quæst.* 28. *n.* 26. *& seqq. Grat. discept.* 526. *num.* 3. *& seqq. & discept.* 842. *num.* 23. *& decis. March.* 169. *num.* 8. *Donade. de renunc. tom.* 2. *cap.* 26. *num.* 84. *& seqq. Merlin. de pignor. lib.* 2. *quæst.* 35. *num.* 4. *&* 5. *Mastrill. decis.* 4. *num.* 5. *Duran. decis.* 52. *num.* 10. *decis.* 135. *&* 306. *num.* 3. *post Cenc. de Cens. & post Mangil. de subhast. dec.* 65. *num.* 2. & quod si socius velit locare po-
3 tius teneatur locare socio quam extraneo notat *Add. ad Franc. decis.* 160. *num.* 8. *&* 12. *Sanfelic. decis.* 106. *num.* 13. immò quod in diuisione rerum communium possit vnus ex socijs petere in suam portionem sibi assignari ea bona, quæ sunt viciniora suis bonis probat *Anna sing.* 158. *Franc. Rocch. d. resp.* 8. *num.* 4. *lib.* 2.

Sed quidquid afferant DD. præcitati, &
4 sub imaginario æquitatis colore priuare homines libera rebus suis vtendi facultate prætendant, certum hodie est, & absolutum apud omnes quod de iure nulla consorti, & cōsocio dari debet prælatio per *Text. apertè in l. falso C. de commun. rer. alienat. l. portionem eodem tit. l.* 1. *vbi Bald. in* 1. *notabili C. commun. diuid. & apertissimè in l. dudum C. de contrahen. empt. vbi Bald. in princ. & numer.* 1. *in fin. vers.* 2. *quod intendit Salicet num.* 1. *Aloys de Leo num.* 2. *idem Guid. Pap. d. sing.* 780. *nu.* 1. *in fin. Gregor. Lop. ad l.* 55. *gloss* 8 *tit.* 5. *par.* 5. *Grat. discept.* 546. *num.* 1. *& discept.* 572. *in fin. & num.* 73. *ac discept.* 978. *numer.* 18. *Rot. decis.* 502. *num.* 3. *vers. & cum materia part.* 2. *rec. & plenissimè coram Coccin. decis.* 2229. *per tot. repetit. in decis.* 417. *par.* 12. *rec.* vbi de veriori testatur, & innumeros affert concordantes, quibus addo *Franc. Rocc. resp.* 99. *n.* 6. *tom.* 2. *Eminentissimum de Luc. de feud. disc.* 38. *num* 6. *Olcam de cess. iur. tit.* 3. *quæst.* 2. *n.* 27. *in fin. vers. licet de iure.*

Proinde licet *Marsil. sing.* 441. *num.* 2. *&*
5 *Oter. de pasc. cap.* 30. *num.* 7. dixerint, quod consorti Principis danda sit prælatio quando Princeps vendit, tamen id est falsum, tum quia id esset reddere Principē deterioris conditionis priuato, tum etiam quia *Marsil.* loquitur in casu quo Princeps ex priuilegio *l.* 2. *C. commun. rer. alien.* vult vendere partem suam, & partem consocij, quod etiam est falsum eo casu vt diximus *in quæst.* 38. *num.* 35. *& seqq.*

Sed hic primò quærendum est, an præla-
6 tio competat Si consors, vel socius ante diuisionem portionem suam vendat, maximè quando res non recipit commodam diuisionem; *Et* dicendum est, quod licet *Ruin. cons.* 70. *num.* 6. *lib.* 1. *Carpan. ad Statut. Mediol. cap.* 417. *num.* 559. *& cap.* 434. *num.* 188. *Amat. resol.* 54. *num.* 12. *Scopp. in addit. ad Grat. dec. March.* 169. *num.* 12. *& seqq. de Luc. ad Franc. decis.* 550. *num.* 6. concludant, quod quando res possidetur pro indiuiso consocio prælatio detur, & alij plures istam opinionem sequuti sint, attamen hæc opinio est contra apertum *Text in d. l. falso C. de commun. rer. alienat. vbi gloss. verb. persuasum,* & alij plures, quos refert, & sequitur *Rota d. decis.* 2229. *per tot. coram Coccin.* neque *Ruin.* & plerique alij qui huic opinioni adhærere videntur loquuntur in terminis iuris com-

munis, sed præsupponunt statutum prælationem concedens.

Quando autem res non recipit commo-
7 dam diuisionem, tunc quæstio est admodum dubia, quod enim hoc casu prælatio competat tenuit omnium antesignanus Soccin. sen. cons. 58. num. 5. lib. 4. Lopez ad l. 55. tit. 5. part. 5. gloss. 2. col. 1. ad med. Guttier. practic. lib. 2. quæst. 165. num. 1. vers. qua ratione Castill. de vsufr. cap. 74. num. 27. & seqq. Barbos. in d. l. dudum num. 12. & 13. qui loquuntur de vsufructu, vsu, aut alia seruitute communi vendita, & de venditione rei hereditariæ facta à cohærede latè Olea de cess. iur. tit. 3. quæst. 2. num. 32. & 33. & optimè Carpzon. ad constit. Saxon. par. 2. constit. 31. definit. 4. per tot. fol. mihi 699. & generaliter Biloct. conclus. feudal. 28. nu. 7. Portol. de consort. cap. 45. num. 11. Michalor. de Fratr. par. 3. cap. 38. num. 28. & seqq. Capic. Latr. decis. 168. nu. 54. 58. & seqq. lib. 2. Sanfelic. decis. 321. per tot. lib. 2. Berlich. par. 2. conclus. 39. de iur. Prothomis. num. 10. vbi etiam quod in concursu filiorum primi, & secundi matrimonij, prælatio datur primis latè Donad. de renunc. tom. 2. cap. 26. num. 114. & 135. vbi de venditione equi aut mancipij communis.

Sed istorum opinio non est tuta, quod
8 enim firmarunt Lopez Guttier. & sequaces non est in terminis iuris communis, sed legum Hispaniarum, quod autem dixerunt Carpzon. & Olea est contra Text. in l. 2. C. de commun. rer. alienat. & in l. antè diuisionem 16. vbi specialiter glos. verb. prohibetur Bald. & Salic. C. de iur. dot. qui Tex. loquitur in specie de cohærede, & sequitur Rot. d. decis. 417. num. 6. & seqq. & num. 13. & 14. par. 12. rec. & notabiliter Molin. de contract. tit. de retract. tract. 2. disput. 370. fol. 522. circa fin. litt. C & D Cald. de empt. cap. 9. num. 15. & seqq.

Neque vlla lex ex his, quas Carpzou. al-
9 legat adduci potest ad hunc casum, non text. in l. quidam 12 ff de euict. vbi nil aliud dicitur, nisi quod alij cohæredes de euictione tenentur, si vnus prædium commune integrè vendidit, & alij prætium receperunt, nō Text. in l. si seruus 39. ff. de donat. inter vir. & vxor. ex quo tantū desumitur, quod res communis vendi, & donari non potest, nisi pro parte, quam Consors habet, minusq; Text. in l. vnic. C. non lic. habit. Metroc. lib. 11. qui extrà suos casus non extenditur, nec loquitur de hac materia; vt dixi in quæst. 68. neq; Text. in l. Sancimus §. ne autem C. de donat. qui nō extenditur extrà suum casum donationis, vt dixi in quæst. 53. & infrà dicam.

Olea verò opinio in suo sensu recepta
10 verissima est, indistinctè verò falsa videtur; Etenim vt dixi in d. quæst. 53. quando res cōmodam non recipit diuisionem, tunc vel locari poterit, si cohæredes consentiant, vel Iudex ad rei licitationem deuenire potest, in qua primo loco admittuntur cohæredes ipsi ad licitandum remotis extraneis omnibus, qui etsi velint offerrè non admittuntur, iuxtà Text. apertum in l. prima & l. ad officium C. commun. diuid. & propterea extraneis plus offerentibus, Cohæres ille, qui respectu aliorum Cohæredum plus obtulit, præfertur, vt ait ipsè Olea, sed impropriè loquitur, quia proprium est dicere, quod quoties per Cohæredem plus offerentem iustum rei præ-
11 tium offertur, extranei repelluntur etiam si maius prætium offerant iuxtà Doctrinam Bald. in d. l. ad officium num. 4. vbi etiam Salicet. num. 25. Tiraq. de retract. lignag. §. primo Gloss. 18. num. 2. & seqq. Valasc. de partit. bonor. cap. 22. sub num. 10. Amat resolut. 77. num. 11. vbi considerat rationem legis, quæ voluit fraudibus occurrere, cum non deficerent suppositi li-
12 citatores ad augendum nimis rei prætium vt pariter augeretur portio in pæcunia Cohæredi debita sequitur, Intrigliol. cons. 12. nu. 16. Si autem Cohæredes iustum rei prętium non offerant, vel offerrè recusauerint, tunc potest Iudex extraneos licitatores admittere, d. l. ad officium, vbi Bald. num. 4. Salicet. n. 2. Castrens. num. 6. Ias. in §. quadam num. 60. Instit. de action. Valasc. de partit. cap. 11. num. 4. & seq. Amat. d. resol. 77. num. 10. prout etiam si vnus ex Cohæredibus sit pauper potest ex-
13 traneum licitatorem supponere Bald. in d. l. ad officium n. 6. dummodò iam non sit à Cohærede iustum prætium oblatum Barbos. in d. l. 1. num 7. & in d. l. ad officium num. 12. Valasc. de partit. cap. 22. num. 9. & 10. qui extraneus
14 si vicerit in licitando rem obtinebit, vt est de mente omnium DD. relatorum, & Glos. in d. l. ad officium in figuratione casus in fin. Morquech. de diuis. bonor. lib. 2. cap. 10. nu. 4. si autem par sit oblatio extranei, & Cohæredis, tunc credo, quod Cohæredi res adiudicanda sit, & ipse sit præferendus, sicuti enim dicimus quod si Cohæredum par sit oblatio, is præferendus est, qui maiorem habet partem, tanquàm si habeat potentius Ius per Gloss. in d. l. Sancimus §. sin autem, vbi singulariter Bald. num. 8. vers. si habemus C. de donat. Mangil. de subhast. quæst. 58. num. 11. Posth. eodem tract. inspect. 36. num. 68. & seq. Iodocc. eod. tract. cap. 5. num. 15. Barz. decis. Bonon. 100. nu. 9. & pluribus seqq. & signanter nu. 18. ex Doctrina Ias. in d. §. quadam num. 59. Instit. de action. & latè dixi in dict. quæst. 53. vers. aut partes, ita fortiùs dicere debemus, quod concurrente extraneo pernecessè admisso, & Cohęrede, qui habet ius potentius, ipse Cohæres præferendus sit si æquale pretium sit oblatum, & ità intelligendus est Olea d. tit. 3. quæst. 2. num. 33. in fin. & seq. qui in his terminis loquitur multùm notabiliter.

Si vero vnus ex Cohæredibus partem suā
15 licet indiuisam, & quæ commodam non patitur diuisionem alienauerit, quod facere non prohibetur ex l. 3. C. de commun. rer. alienat. Faber in Cod. lib. 3. tit. 26. commun. diuid. definit. 4. tunc si nolit stare in communione poterit prouocare ad diuisionem, & deue-

niri

niti poteſt ad licitationem cum emptore
eodem modo, quo ſupra ſine ullo priuile-
gio cogendi emptorem ad rèm de directo
16 relaxandam mediante prælatione, vt egre-
giè notat *Faber vbi ſupra*, quem ſequitur
*Cancer. var. par. 3. cap. 13. num. 11. & ſeq.* vbi ità
iudicatũ teſtatur, & eleganter *Molin. de con-
tract. tit. de retract. tract. 2. diſput. 370. fol. 522.
§. retractum litt. C. & D.* & ità intelligendus
eſt *Text. in d. l. Sancimus §. ne autem C de donat.
vt latiùs dixi in d. quæſt. 53.* vbi cęteris contra-
rijs fuit reſponſum.

Cœteri tandem DD. qui mouentur ex motiuo euitandi rixas, & contentiones, quę facilè exoriuntur inter Conſortes rem non recipientem commodam diuiſionem poſſidentes, non ſunt attendendi, quia licèt inter vicinos id admittatur, quando rixæ, & contentiones inter ipſos exortæ ſunt, & vẽditio facta eſt pariter rixoſo, & contentioſo viro ratione publicæ vtilitatis, *vt in qu. 48. n. 75. & ſeqq. & n. 78.* tamen id dictum eſt, non de rigore Iuris, ſed ex quadã equitate, vt pax inter ſubditos conſeruetur, quia nullo alio remedio à Iure reperitur prouiſũ alteri vicino, qui non eſt rixoſus, aut ſcandaloſus; in noſtro verò caſu habemus leges, quæ ſua remedia prouocandi ad diuiſionem rem locandi vel vni alteri refuſa æſtimationes adiudicandi conſorti dederunt, pro indè non eſt opus ipſi concedere rixarum contẽplatione hoc prælationis remedium extraordinarium, vt benè in ſimili notat *Thor. in compend. dec. par. 2. verb. prælatio fol. mihi 488. & ſeqq.*

Secundo quęrendum eſt, an in venditio-
17 ne partis Caſtri Iuriſdictionalis facta à Cõ-
ſorte alteri Conſorti danda ſit pręlatio, &
quęſtio videtur ardua, pugna enim maxima eſt inter *Bald. & Angel. Bald. enim in l. 1. ſub num. 8. in fine verſ. & faciunt prædicta C. qui teſtam. fac. poſſ.* ex rationibus ibidẽ adductis cõſorti dat pręlationẽ, idemq; dixit *in conſ. 220. in fin lib. 2.* ſequitur *Fabian. de Mont. de empt. & vend. 3. quæſt. princ. nu. 41. ante fin. Arnold. Ferron. ad conſuet. Burdigall. lib. 1. tit. 1. de retract. fol. 28. verſ. conſors etiam Vincent. de Anna. alleg. 27. num. 20. poſt med. Rendell. de Iur. Prothom. §. in primis ſub num. 54. fol. mihi 125. Barbat. de fideicomm. par. 2. cap. 3. n. 37. Rumm. in addit. ad Afflict. de Iur. Protho. §. 7. in prima addit. à nu. 14. ad fin. Capic. Galeott. reſp. fiſc. 29. nu. 29. verſ. vel ratione Conſortij, & in appendic. ad contr. 33. lib. 1. num. 24. verſ. 4. caſus, & num. 25. fol. 555. Mont. contr. 21. à n. 16. ad 23. Merlin. de pignor. lib. 2. quæſt. 37. n. 6. Biloct. concl. feud. 28. num. 7. Donad. de renunc. cap. 26. nu. 121. & ſeqq. Grat. diſcept. 546. num. 3. & diſt. 897. nu. 1.* vbi ita teſtatur in S. C. reſolutum *Eminentiſſimus de Luc. de feud. diſc. 38. num. 8. ad fin. Roſa conſult. 16. per tot. Capit. Latr. deciſ. 168. num. 21. 26. & ſeqq. & nu. 54. Sanfelic. deciſ. 322. per tot. & in Romana Caſtri Porcillam 21. Aprilis 1679. §. Pratevea coram Reuerendiſ. Albergato confirmata coram R. P. D. Rondinino poſt tract. deciſ. prima & 4.*

Atque iſta cõcluſio fundatur in *l. quicun-
18 que Caſtellorum C. de fund. Limitroph. lib. 11.
cum Gloſſ. verb. antiquitas*, vbi cauetur, quod
vltrà illos, quibus eſt à Principe Iuriſdictio conceſſa, & qui comprehenduntur ſub conceſſione, non liceat Caſtrum alienare, vnde congruum eſt, quod facta venditione extraneo, alter frater, qui habet partem Iuriſdictionis, vti Conſors præferatur, quia ità adimpletur præceptum *d. legis*.

Præterea id quoque ſuadet publica ſubditorum vtilitas, ſicuti enim dixi *in quæſt. 47.*
quod ſubditis vẽditis à Rege ob publicam
19 vtilitatem detur prælatio, ità quoque in
hoc caſu dicendum eſt, in quo publica
vtilitas ſubditorum eſt manifeſta dicẽte *Tacit. lib. pri. annal. vnum eſſe Reipublica corpus, atque vnius animo regendum*, & lib. 12. *intentiorem fore diſciplinam ſi ſubditi ab vno regerentur, & eodem lib. primo non aliud diſcordantis patriæ remedium fuiſſe, quàm ab vno regeretur*, & *melius Plin. Iun. in panegiric. ediſcant quantum libertate diſcordi, ſeruienti ſit vtilius, vnum eſſe cui ſeruiant*, ità enim euitantur diſcordiæ, & contentiones inter plures iuriſdictionem poſſidentes.

*Angel. autem in d. l. prima ſub n. 1. verſ. item fal-
20 lit ſecundum Bald. C. qui teſtam. fac. poſſ.* defen-
dit, nullam dandam eſſe prælationem, & poſſe cõſortem liberè diſponerè de portione ſua, & eum ſequitur ibidem *Iaſ. num. 29. de Marin. quotid. reſol. lib. 2. cap. 117. num. 19. Lanar. in addit. ad Patr. in §. ſed etiam res nu. 7. per quos fiat inueſtit. fol. mihi 317. Ferron. ad conſuet. Burdigall. tit. de retract. lib. 1. §. 2. Amad. à Pont. quæſt. laudem 13. num. 12. Theſaur. qu. for. lib. 1. qu. 39. num. 5. verſ. & cum iſta opinione, & num. 7. De Luc. ad Franc. obſer. 17. n. 2. verſ. immò Iacob. Vulner. de Gornerb. de alienat. Caſtr. diſt. 7. num. 28. & per tot. quem ſequitur Rot. d. deciſ. 2229. num. 6. verſ. ubi concludit coram Coccin. Capic. Latr. d. deciſ. 168. num. 41. in fin. vbi ità iudicatum teſtatur, & plenè Cald. de empt. & vend. cap. 9. à num. 17. ad 20.*

Sunt tamen, qui prætendunt concordare *Bald. & Angel.* dicentes, quod tunc conſorti in Iuriſdictione prælatio datur, quando pars Iuriſdictionis à conſorte alienatur in potentiorẽ, aut in fraudem, ſeu ad ęmulationẽ, & ità in effectu videtur loqui *Bald. in d. l. 1. & declarant à Pont. d. quæſt. 13. n. 12. Theſaur. d. qu. 39. per tot ſignanter n. 5. Grat. d. diſcept. 546. num. 5.*

Verior tamen videtur *Angel.* ſententia,
21 cum quilibet de Iure ſit rei ſuę moderator,
& Arbiter, neque vlla adeſt lex, quæ id cõ-
ſorti in Iuriſdictione prohibeat, nam *Text. in d. l. quicumq; Caſtellorum à Bald.* citatus procedit ex politica particulari, ibi enim agitur de Caſtro conſtituto in limitibus Imperij, in quibus quemadmodum non licet cuipiã Caſtrum de nouo ædificare *l. quicunque C. de*

*ædific. priuat.* ità nec licet emere ei, cui à Prin-
cipe non fuit concessum maximè namque
Reipublicæ interest in his limitibus fidos
habere Custodes, vt specialiter respondet
post alios *Cald. d. cap. 9. num. 17. in fin.*

Vtilitas autem subditorum non est apta
22 ad tribuendum alijs prælationem, quinim-
mò neque ipsis semper, nam quando sunt
sub ditione Baronis, habentis Iurisdictionē
Ciuilem, si contingat, quod eidem Baro-
ni Princeps vendat quoq; Criminalem, ipsis
nulla datur prælatio, ut dictum est in *quæst.*
*47.* & tamen si ipsis hoc casu prælatio dare-
tur eorum magna resultaret vtilitas consi-
derata *in dicta quæst. 47.* & hoc quia non
debet omnis utilitas subditorum Dominū
priuare facultate libere re sua vtendi.

Neque admittenda est distinctio à *Pont.*
23 *Thesaur. & Grat.* quia quandoque frater ex-
pulsus à Castro ab alio Condomino, vult
vendere partem suam Principi, vel Com-
munitati potentiori, & non potest, quando-
que verò vult vēdere coęquali, & tunc aut
post introductam litem, & rem affectam vi-
tio litigiosi, & nequit, aut antè litem intro-
ductam, & non prohibetur etiam sub ęmu-
lationis prætextu, quę non cadit, quando
quis licitè, & vtiliter vtitur facultate sibi à
Iure tributa, vt eleganter notat *Cald. d. cap. 9.*
*num. 18.*

Præterea consors in Iurisdictione, siuè
alienauerit in potentiorem, siue ad æmula-
24 tionem, vel non habens potestatem a lege
alienandi, in casu alienationis nunquam te-
nebitur præferre alium Consortem sed vel
poterit impediri ne alienet, vel alienatio fa-
cta, vti nulla reuocabitur, vt in simili dictū
est in *quæst. 40. num. 16. vers. quid autem & Rot.*
*in dicta Romana Castri Porciliani* noluit am-
plius hanc Conclusionem firmare, sed in
subsequentibus solum ratione fideicommis-
si prælationem dedit, & quamuis *in d. decis.*
*4. coram R. P. D. Rondinino* posteà hoc mo-
tiuum reassumpserit tamen S. Rota ibidem
protestata est quod procedebat eum moti-
uo æquitatis propter plura, quæ ibi concur-
rebant, & quia agebatur lis in Tribunali il-
lo in hac Curia supremo, quod potuit se-
qui, & quidem cùm maxima Iustitia equi-
tatem, cui adhæserunt tot Doctores in hoc
eodem articulo, vnde fortius potuit iuste id
facere S. Rota in eo casu, in quo plura con-
currebant vincula pro danda prælatione.

Et quia sumus in terminis Statuti Vrbis
*lib. 1. cap. 110.* quod concedit prælationem
Consorti in venditione rei communis, ideò
attingemus aliquid ad materiam spectans.

Et primo not. est, quod ad effectum Con-
25 sortij requiritur communio, & participa-
tio Dominij in illa eadem re, de cuius præ-
latione agitur *Bald. & Salic. in l. dudum n. 1.*
*C. de contrah. empt. Gozzadin. cons. 79. num. 2.*
*vers. qui Consortes Rum. cons. 27. num. 12. vers.*
*secundo respondetur lib. 4. Fenzon. ad d. cap. 110.*
*num. 1. vers. ad rem Add. ad Buratt. decis. 520.*
*num. 13.* Ideoque licet, vt habeat locum d.
Statutum sufficiat adesse consortium etiam
in minima parte *Grat. discept. 526. num. 15.*
*& seqq. & disc. 842. num. 23. & seq. & disc. 374.*
*num. 17. & seqq.* tamen illa minima pars de-
bet esse talis, vt influat in dominium cuius-
libet glebæ rei retrahendæ, nec sufficit, quod
sit distincta, & separata *Merlin. dec. 386. num.*
*24. vsque ad fin. & decis. 411. num. 1. & seqq.*
*ac decis. 437. num. 3. Add. ad Buratt. d. dec. 520.*
*num. 10. & seqq.*

Ex hoc etiam deriuat, quod Consortium
26 prælationem tribuens non dicitur adesse ex
eo solum, quod murus diuisorius sit com-
munis *Merlin. decis. 386. num. 2. & seqq. decis.*
*411. num. 1. & seqq ac decis. 437. num. 37. &*
*seq. Add. ad Buratt. d. decis. 520. num. 12. & seqq.*
*vbi num. 15.* quod idem procedit respectu so-
27 lariorum, quæ si sint communia, consor-
tium non inducunt, & de illis, qui sunt mu-
ro coniuncti, quod dicantur vicini, non au-
tem Consortes latè *Carpan. ad Statut. Mediol.*
*cap. 434. num. 24. & 32. Add. ad Buratt. d. decis.*
*520. num. 14. & alij vbi supra.*

Propterea etiam Statutum est, quod Con-
28 sors non dicitur Dominus vtilis, quia non
habet dominium commune cum directo
per participationem eiusdem Dominij in
qualitate proinde si Dominus directus ven-
dit, prælatio vtili non competit *Castill. de*
*vsufr. cap. 74. num. 44. Barbos. in l. dudum num.*
*13. C. de contrah. empt.* atque ex istis falsa red-
ditur opinio *Iacob. Nouell. de Iur. Prothom. §.*
*2. num. 134. vsque ad 138. inter tract. tom. 17.*
*fol. mihi 34.* quem sequitur *Gratian. disc. 745.*
*num. 49.* dicentis, quod competat prælatio
29 ratione seruitutis, quam quis habet in ali-
qua re, dum habet Ius connexum rei, & co-
niunctum cum ipsa re, quoniam loci cor-
pus non est dominij ipsius, cui seruitus debe-
tur, neque in parte, neque in totum, sed in
plena potestate eius, cuius est prædium *l. loci*
*corpus 4. ff. si seruit. vendicetur*, & proindè ra-
tione consortij non potest dari eidem talis
prælatio deficiente communione Dominij,
quæ adesse non potest, vt benè tradit *Gutier.*
*pract. lib. 2. quæst. 166. num. 2. Amat. resol. 54.*
*num. 8. Castill. de vsufr. cap. 74. num. 37. & plu-*
*ribus seqq. Constant. in l. prima num. 44. & seqq.*
*C. de vendit. rer. fiscal. lib. 10.*

Communio tamen quoad ianuam,
30 Atrium, Puteum, Scalas, & similia potest
inducere consortium, quando illorum do-
minium, & vsus promiscuè, & pro indiuiso
est apud plures *Merlin. decis. 465. num. 11. vers.*
*præterea Eminentissimus de Luc. de seruit. disc. 70.*
*num. 24.*

Not. secundo, quod prædictum statutum
31 non habet locum in venditione necessaria,
sed tantum in voluntaria, quia disponit per
verba, *si quis voluerit vendere*, iuxtà *cons. Ro-*
*man. 107. & cons. Alex. 52. lib. 1. Fenzon. ad d.*
*cap. 110. in fin. Grat. disc. 544. num. 40. de Ma-*
*rin.*

rin. quotid. lib. 1. cap. 255. num. 13. & seqq. Rot. coram Gregor. decis. 193. num. 12. coram Merlin. decis. 465. num. 8. & in rec. decis. 378. num. 7. & seqq. part 5. vbi etiam videre poteris, an, & quando venditio facta in vim Statuti cogentis vendere sit necessaria, si non sit factum monitorium, & introducta lis, de quo etiã plenè Rot. decis. 84. per tot. apud Bouden. collect. legal.

Not. 3. quod prædictum Statutum non
32 procedit in venditione facta alteri consorti Rota d. decis. 378. num. 12. part. 5. recent. & coram Penia decis. 1114. num. 2. de quo vide quæst. 14. num. 24. vsque ad finem.

Sed quis nam dicatur Consors, & quæ-
33 nam requirantur ad Consortium plenè explicant Portol. in suo tract. de Consort. Palm. consult. 46. num. 15. vsque ad fin. vbi singulariter de materia Sess. decis. 229. per tot. Rot. Bonon. diuers. decis. 67. per tot. & Merlin. dec. 388. 411. & 465. per tot. & latè Molin. de contract. tract. 2. disp. 371. per tot. qui plenè de omnibus quæstionibus facientibus ad materiam, apud quos alia ad materiam videre poteris.

## QVÆSTIO XXXV.

### An in venditione fæudi præferantur Agnati illius Vassalli, qui fæudum vendit.

*SVMMARIVM.*

1 *Agnato competit Ius prohibendi, & denunciandi alteri Agnato, ne feudum extraneo vendat, dum ipse præfertur.*

2 *Verius tamen est, quod Agnatus, qui vult alienare feudum teneatur requirere proximiores, & eosdem pro eodem pretio præferre.*

3 *Agnatus proximior, postquam fuit alienatum feudum, & deuentum ad traditionem, habet ius retrahendi feudum venditum.*

*Dummodo soluat idem pretium, non consenserit venditioni, & intra annum a die scientiæ retractum petat.*

4 *Agnatus proximior, mortuo illo, qui feudum alienauit, potest illud reuocare nullo refuso pretio.*

5 *Agnatus præfertur, & habet retractum etiam in venditione feudi hæreditarij, & ex sui natura alienabilis in quoscumque.*

6 *Contrarium defendunt alij plures, & hæc opinio verior probatur.*

7 *Feudum hæreditarium alienari, & vendi potest sine consensu, immo reluctantibus ipsis Agnatis.*

*Sed non potest alienari sine consensu Domini.*

8 *Agnatus præfertur etiam in venditione feudi facta sub hasta, & instantibus creditoribus, & in datione in solutum ipsius feudi.*

9 *Contrarium probant alij plures.*

10 *Prima opinio defenditur.*

11 Text. in cap. 1. §. sed etiam res, per quos fiat Inuestitura *declaratur.*

12 *Agnatus præfertur, & retractum habet in locatione feudi.*

13 *Contrarium probant alij.*

14 *Alij distinguunt inter locationem ad longum tempus, & illam ad modicum tempus factam.*

15 *Agnatus præfertur adhoc, vt habeat feudum alienatum illo medio tempore, quo viuit alienans.*

*Et præfertur etiam in locatione ad vitam.*

16 *Agnatus præfertur in venditione feudi ex pacto, & prouidentia, licet sit de nouo acquisitum.*

17 *Contrarium est verius.*

18 *Agnatus præfertur in venditione feudi, tam proprij, quam improprij.*

19 *Agnatus proximior retrahit feudum a remotiore qui illud emit.*

*Et facta alienatione vni ex pluribus, qui alienantem æquali linea attingunt, alij agnati æque proximi, possunt pro portionibus suis rem retrahere.*

20 *Agnatus remotior præfertur, quando proximior, aut tacite, aut expresse consensum præstitit alienationi feudi, & Iuri prælationis vti noluerit.*

*Et quando proximior non est præsens, sed absens.*

21 *Alij defendunt, quod renunciantibus proximioribus, remotiores non admittantur, sed contra eos stat verior opinio.*

22 *Agnatus, qui natus non est, sed est in vtero de tempore alienationis, prælationis Ius non habet in venditione feudi.*

*Prælatio, an, & quando competat illi qui natus non est, sed est in vtero, & num. seqq.*

23 *Contrarium defendunt alij, quando Agnatus est in vtero, sed prima opinio verior videtur.*

24 *Statutum deferens Ius aliquod Agnatis, intelligendum est de illis, qui sunt nati, non autem de illis, qui sunt in vtero.*

25 *Partus, qui est in vtero, non comprahenditur in contractibus stricti Iuris.*

26 *Fæmina agnata in alienatione feudi, non habet Ius prælationis.*

27 *Prælationem nomine partus, qui est in vtero, nemo petere potest.*

28 *Retractus datur illis, qui nati non erant, sed erant concepti de tempore alienationis dummodo nascantur intra tempus datum ad retrahendum:*

*Si vero de tempore alienationis non erant concepti, tunc aliqui putant, quod nunquam admittantur, & num. 29.*

30 *Alij vero contrarium defendunt, & num. 31.*

32 *Agnati nati, & concepti post alienationem feudi, admittuntur ad reuocandam alienationem, cui non consenserunt, ac si nati fuissent de tempore alienationis.*

33 *Retractus, non datur illis, qui de tempore venditionis non erant concepti, licet postea nascantur intra tempus si Statutum, aut lex admittit ad retrahendum tantum eos, qui tempore venditionis proximiores sunt.*

*Si vero Statutum, aut lex, respiciat proximitatem*

*tem toto tempore executionis actus, & executionem conferri io futurum, tunc agnatus, qui de tempore venditionis, nec natus, nec conceptus erat, si nascatur tempore congruo admittitur ad retrahendum rem.*

34 Text. in cap. 1. §. Titius si de feud. defunct. &c. *explicatur.*

35 *Filius viuente Patre, qui alienauit, non habet Ius prælationis, & retractus tanquam Agnatus in fæudo ab eodem Patre alienato.*

36 *Contrarium probant alij plures.*

37 *Et hæc vltima opinio defenditur.*

38 *Filius quando admittitur ad prælationem petendam in re alienata à Patre ipso Patre viuente, cum maxima circumspectione est admittendus ne fiat fraus legi.*

*Fraus tamen non præsumitur ex eo tantum, quod filius sit io potestate Patris, & Pater nomine filij compareat.*

39 *Filius familias non potest sine consensu Patris petere prælationem in re alienata ab eodem Patre si tamen Pater nolit consentire, poterit talis consensus suppleri à Iudice.*

40 *Pater habet vsum fructum in bonis ab ipso venditis, super quibus filius familias prælationem obtinuit.*

*Contrarium defendunt alij, sed prima opinio est verior, vt patet ex num 46. & 47.*

41 *Ius retractus, vel prælationis computatur inter bona aduentitia.*

42 *Is, qui non potest per se acquirere ad sui commodum, non potest eandem rem acquirere mediante persona alterius, qui sit sub sua potestate.*

43 *Pater non habet vsumfructum, quando priuatur quibusdã bonis, quorum portio reseruatur filijs.*

44 *Pater non habet vsumfructum in bonis fæudalibus filij etiam aduentitijs.*

45 *Patri non quæritur vsusfructus quando ipse donat filio aliquam rem, vel summam, ad effectum præcisum aliquam rem emendi.*

46 *Pater habet vsumfructum in re acquisita a filio, quamuis ipse prohibitus esset rem illam acquirere.*

47 Soccin. Sen. consl.124. num.4. lib.3. *declaratur.*

48 *Agnatis non competit prælatio, vel retractus, quando fæudum alienatur ex causa legitima, & efficiente ipsum fæudum.*

49 *Contrarium tamen tanquam verius defenditur.*

50 *Agnati non præferuntur, quando fæudum non venditur, sed donatur, permutatur, vel compensatur.*

*Nisi tales contractus sint facti in fraudem.*

51 *Agnati non habent Ius prælationis in subinfeudatione, dummodo subinfeudatio non sit facta in fraudem.*

52 *Agnati, non præferuntur in venditione nudæ possessionis fæudi.*

*Contrarium tamen probatur.*

53 *Agnati non præferuntur in venditione seruitutis, aut actionis, quam quis habet ad fæudum petendum.*

54 *Repræsentatio non habet locum in Iure prælationis, siuè retrahendi.*

55 *Contrarium, & verius defendunt alij.*

56 *Dominus fæudi præfertur in alienatione facta à Vassallo, siue fæudum sit nouum, siue antiquum.*

*Admittitur tamen post Agnatos capaces, aut illis exclusis, & renunciantibus.*

57 *Agnati, si petunt præferri in alienatione fæudi, debent comparere antequam sit facta venditio, & res tradita sit, nec habent tempus aliquod determinatum in Iure fæudali, si verò retrahere velint, debent comparere intrà annum à die scientiæ.*

58 *Alij credunt, quod si alienatio fæudi sit facta in remotiorem, tunc anni spatium concedatur Agnatis, si vero sit facta in prorsus extraneum, tunc Agnati admittantur intra triginta annos ad retractum.*

59 *Alij defendunt, quod semper, & indistinctè intrà annum a die scientiæ comparere debeant.*

60 *Opinio eorum, qui distinguunt inter alienationem factam in remotiorem, & inter illam factam in prorsus extraneum defenditur in materia retractus.*

61 *Agnati, quibus competit Ius prælationis in alienatione fæudi, denunciandi, & expectandi sunt per spatium duorum Mensium, & num. seqq.*

62 Carpzou. ad Constit. Saxon. part.2. const. 60. defin. 1. *reijcitur.*

63 Text. in cap. 1. §. porro qualit. olim. fæud. poter. alienar. *declaratur.*

PRò intelligentia sciendum est, quod Agnatus proximior triplicem habet viam prò fæudali re obtinenda; Prima est prælationis, cum qua videtur tãtum, quod sciens pro-
1 ximiorem velle fæudum alienare denunciet ipsi, ne alteri extraneo fæudum vendat, quia vult illud emere pro eodem pretio iuxtà dispositionem *Text. in cap. 1. §. porrò qualiter poterat olim fæud. alien.* vbi dicitur, *in; prohibendo autem, & redimendo potior erat Agnati, quam Domini conditio,* vt defendit *Capyc. Latr. cons. 28. num. 4. & seqq.* sed re vera verius est, quod teneantur Agnati, qui volunt vendere fæudũ, extraneis, prius proximiores requirerè, il-
2 lisque fœudum offerre, vt possint ipsi pro eodem pretio præferri, si emerè volunt, quibus renunciantibus opus est, quod Dominum requirant, qui pariter pro eodem pretio præfertur, vt disponitur *in d. §. porrò,* & apertè *in cap. 1. §. sed etiam res, per quos fiat inuestit.* qui licet videatur auferrè potestatem vendendi alijs, quàm proximioribus, verius tamen est, loqui de Iure prælationis, non enim *Text.* diceret, *pro æquali pretio accipere volenti,* nec vrgeret proximiorem ad idem pretium, quod extraneus dare vult, exponendum, sed iustum pretium dandum esse mandaret, & ità illum intelligunt ibidem *gloss. verb. proximiori vers. hic ergo dicitur & Isern. num. 3. & seqq. Bald. antè num. 1. & n. 1. & seq. Schench. num. 2. Aluarott. num. 3. & 4. Præposit. in d. §. porrò num. 2. Lauden. num. 8. Pistor. lib. 2. part. 1.*

part. 1. quæst. 11. num. 2. Scrader. de feud. part. 8. cap. 7. in princ. & num. 2. Rosentall. eodem tract. cap. 9. memb. 2. concl. 86. per tot. ibique Add. lit. C. & D. Cacheran. decis. Pedemont. 173. per tot. Apont. decis. 11. Sanfelic. decis. 100. num. 2. Mastrill. decis. 8. num. 1. & 2. vbi latè.

Secunda est Iuris retrahendi, atque hoc
3 remedium Agnato proximiori cōpetit post factam à fæudatario venditionem, & sequutam traditionē oblato emptori pretio, quod exbursauit, & hoc Iure possunt proximiores, non consentientes tamen venditioni, vti intrà annum, qui incipit currere à die, quo sciuerunt alienationem iuxtà Text. in cap. primo §. Titius il primo si de feud. defunct. content. sit inter Domin. & Vassall. vbi Isern. Bald. Aluarott. Præposit. Schench. aliique repet. communiter Rosentall. de fæud. d. cap. 9. concl. 87. num. 1. & seqq. & concl. 88. per tot. & concl. 93. num. 2. & seqq. Curiac. tit. 4. & tit. 14. lib. 2. feud. Scrader. de feud. part. 8. cap. 3. num. 1. & 7. & cap. 7. nu. 42. Sanfelic. d. decis. 100. num. 2. Capyc. Latr. consult. 28. num. 16. & 18. de Marin. resol. Iur. lib. 2. cap. 116. num. 19. licet de hoc plures dubitent apud Capyc. Latr. decis. 57. num. 39. & cons. 28. num. 14. & seqq.

Tertia est Iure successionis fœudum alienatum reuocandi non viuo, sed mortuo alie-
4 nante, & hoc proximior facere potest nullo refuso pretio per Text. in d. cap. 1. §. Titius il primo, & in cap. primo in princ. & ibidem Isern. num. 3. in fin. & 7. Afflict. num. 4. Balzaran. num. 8. de alienat. feud. patern. cap. 1. §. è contrario de Inuestit. de re alien. fact. Rosentall. d. cap. 9. concl. 67. & 68. per tot. Capyc. Latr. d. consult. 28. num. 38. 43. 46. & seqq. Koppen. dec. German. 54. num. 43. Sanfelic. d. decis. 100. num. 2. in fin. & 3. atque hoc remedium spatio triginta annorum tollitur, vt notat de Marin. d. cap. 116. num. 19. vers. illud autem.

Istis pro claritate materiæ præhabitis quærendum est primo, An hoc Ius prælationis, & retractus habeat locum in fæudo hæredi-
5 tario, & quidem quæstio est ardua, sunt enim, qui latè defendunt, competere tale Ius in fæudo hæreditario, & ex sua natura, vel conuentione in quoscunque alienabili, inter quos sunt Vesembecc. cons. 3. num. 40. & seq. Herman. Vult. lib. 1. cap. 1. num. 45. Pistor. lib. 2. quæst. Iur. part. 1. quæst. 11. num. 20. Scrader. de feud. part. 8. cap. 7. num. 26. vers. conclusio ampliatur primo Rosentall. eodem tract. d. cap. 9 concl. 89. per tot. vbi latè Add. signanter litt. E. F. & M. Thesaur. quæst. forens. lib. 1. quæst. 39. num. 1. & 2. vbi innumeros refert Fab. de Ann. obser. 10. Rouit. ad pragm. Regn. rubric. de feud. num. 32. Goffred. Anton. disput. feud 10. thes. 5. Surph. cons. 82. num. 2. cent. 2. de Marin. ad Reuerter. in obseru. ad decis. 22. num. 4. vbi quod ita semper fuit obseruatum Apont. decis. 11. num. 10. Sanfelic. decis. 100. num. 12. & num. 17. Capyc. Latr. decis. 57. num. 1. & seqq. & latè Gypf. in addit. ad d. decis. 57. num. 1. & pluribus seqq. vbi refert, itá pluries fuisse decisum, & in toto Orbe seruari, & iste est stylus Regni, vt Capyc. Latr. ipse d. decis. 57 fatetur.

Contrarium tamen tenuit Isern. in dicto §. Titius, & in dicto § Sed & res in princ. vbi
6 ait, quod dispositio dd. Iurium procedit tantum in fæudo ex pacto, & prouidentia. vbi Felix. de Rub. in apostil. ad eumdem in dicto §. Titius Paris de Put. de reintegrat. feud. fol. mihi 133. Roland. consil. 57. num. 76. lib. 3. Loffred. cons. 1. num. 202. & cons. 14. num. 51. Lanar. cons. 69. Thesaur. decis. 99. num. 1. & seqq. Franc. decis. 1. sub num. 28. vers. sed pro parte, & seqq. Grammat. decis. 103. num. 207. Mastrill. in cons. vnic. post decis. lib. 1. num. 63. plenissimè Capic. Latr. consult. 27. num. 11. & pluribus seqq. & consult. 28. ferè per tot. lib. 1. Theodor. alleg. 2. num. 1. & 2. Petagn. in allegat. impress. per Rumm. ad Afflict. de iur. prothom. fol. mihi 64. Eminentissimus de Luc. de feud. disc. 36. num. 4. vers. prout exceptis, & num. 9. vers. sed hoc iure de Marin. resol. iur. lib. 2. cap. 116. n. 4. & pluribus seqq. vbi latè hanc opinionem defendit, & respondit Rouito, & sequacibus, & de veriori testatur Rosa consult. 27. num. 12. & hæc opinio videtur verior, tùm quia, si proximior Agnatus fæudum hæreditarium non potest reuocare, immò in fæudo non potest succedere, nisi iure hæreditario, consequens est, quod non possit fæudum habere neque mortuo, neque viuente alienante, & teneatur factum illius seruare, tàm post mortem, quàm in vita, neque prodest, quod per prælationis ius, siue retractum non impugnetur alienatio, immò potiùs confirmetur, & subrogetur prælationem petens in locum emptoris, quoniam fateor hoc, sed dum alienans alienando renunciauit cuilibet iuri sibi in eadem re competenti, & etiam iuri prælationis, & retractus, si quod vnquam potuisset ipsi competere, vt dictum est in quæst. 28. meritò talis renunciatio excludit non solum ipsum, sed cæteros alios, qui vti eius hæredes volunt venire, maximè quia negari non potest, quod licet non impugnetur contractus, impugnatur tamen voluntas alienantis, quod iuxta Text. in l. cum à matre C. de rei vendic. ab hærede fieri nequit de qua ratione dubito propter adducta in dicta quæst. 28. num. 5. & seqq.

Tùm etiam quia, si absolutum est apud
7 omnes, quod possit fæudum ipsum hæreditarium alienari, & vendi sine consensu, immò reluctantibus ipsis Agnatis, quibus potest possessor præiudicare, vt latè præcitati DD. concludunt, & sectatores contrariæ opinionis non negant, intrat doctrina Bald. & aliorū, quos retuli in qu. 31. n. 35. & 36. dicentium negari prælationem, quando à lege cōceditur facultas alienandi sine consensu, immò reluctante etiam eo, qui prælationem prætendit, sed hæc ratio concludit respectu Agnatorum, non autem respectu Domini, cuius consensus etiam in alienatione fæudi hæreditarij requiritur Rosenthal.

de

de fæud. cap.9. memb. 1. litt.E. in Add.in fin.

Quærendum secundo est, an hoc Ius prę-
lationis, siue retractus competat Agnatis
8 etiam in venditione facta sub hasta, & in-
stantibus creditoribus, & in datione in solutum etiam facta à Iudice, & in hac quæ-
stione variæ sunt sententiæ, gloss. enim in dicto
cap. 1. §. porrò verb. æquali pretio Qualiter olim
fæud. poter. alien. tenuit, quod in illis locis,
in quibus adest consuetudo, quod Vassallo-
rum fæuda possint pro debitis alienari ad
hùc prælatio competat in venditione facta
ad instantiam creditorum, sequitur Afflict.
in dicto cap. 1. §. donare num. 38. fol. mihi 138.
Altimar. in addit. ad Rouit. cons. 21. num. 13.
lib. 2. de Marin. ad Reuerter. decis. 278. num. 3.
Rosenthal. de fæud. dicto cap. 9. concl. 90, nu. 11.
Rodoer. in addit. ad de Marin. resol. 233. num. 2.
Sanfelic. decis. 100. num. 24. & seqq. & dec. 103.
per tot. Eminentissimus de Luc. de fæud. disc. 36.
num. 14. & docet etiam Aluarott. in d. §. porrò
num. 5. vers. quæro cum gloss.

Sed contrarium latè defendit Scrader. de
9 fæud. par. 8. cap. 7. num. 34. Apont. de potest.
Proreg. tit. de diuersis prouis. §. 1. num. 21. &
decis. 11. num. 14. & seq. Capic. Latr. consult. 27.
num. 50. & seq. & consult. 28. num. 83. & plu-
ribus seqq. lib. 1. & consult. 96. num. 34. lib. 2.
Petagn. in alleg. impress. per Rumm. in addit. ad
Afflict. de iur. prothomis. fol. mihi 64. vers. debet
secundo, & seqq. Rouit. cons. 21. num. 4. lib. 2.
Bilott. conclus. fæud. 19. num. 8. Ann. in repetit.
constitut. diuæ mem. n. 232. Franc. Rocc. resp. 6.
num. 6. vers. tùm quia lib. 2. de Marin. alleg. 127.
num. 18. par. 3. Eminentiss. de Luc. d. disc. 36.
num. 13. & seq. & de seruit. disc. 71. num. 13.

In hac quęstione verior mihi videtur pri-
10 ma opinio, quæ affirmat, quoniam vt dixi
in quæst. 17. num. 5. & seqq. prælatio, & re-
tractus locum habet etiam in venditione
sub hasta, & licet videatur in hoc casu spe-
cialiter disceptandum de verbis Iurium fęu-
dalium talia priuilegia concedentium, quæ
videntur esse contraria, dùm Text. in d. §. sed
etiam res ex quo, vt supra dictum est, clarius
patet ista prælatio, loquitur, quando Agna-
11 tus alienare voluerit, vnde dum explicat ca-
sum alienationis voluntariæ, non est exten-
dendus ad necessariam venditionem, vt di-
ctum est in dicta quæst. 17. num. 7. & seq. &
benè explicat Sanfelic. dicta decis. 100. nu. 114.
vers. & quia lex; Tamen non est recedendum
à prædicta opinione, quoniam ius retractus
conceditur intra annum à dicto §. porrò, & à
d. §. Titius il primo sine dd. verbis indicanti-
bus alienationem voluntariam, immò in
dicto §. porrò vbi dicitur, quod in casu alie-
nationis erit potior conditio Agnati, quam
Domini in prohibendo, datur pariter ex-
pressè Ius prælationis Agnato, quia effectus
d. prohibitionis consistit in prælatione, vt
probat Federic. Schench. ibidem Menoch. cons.
745. num. 43. Capic. Latr. d. consult. 28. num. 4.
& seqq. Vnde dum habemus alias leges præ-
lationem, & retractum dantes indistinctè
absque eo, quod se restringant ad volunta-
riam venditionem, dicendum est, quod dd.
verba alienare voluerit expressa in dicto §. sed
etiam res, non restringant prælationis ius in-
distinctè ab alijs legibus datum Agnatis, &
signanter à d. §. porrò vbi supra & in §. donare
exprimitur casus fæudi dati in dotem filiæ,
quæ est alienatio necessaria, vt dictum est in
dicta quæst. 17. circa finem.

Tertio quærendum est, an habeat locum
12 hæc prælatio, & retractus in locatione, &
quæstio est admodum controuersa, nam
affirmatiuam latè tuetur Franc. Rocc. consult. 2.
per tot. tom. 2. Sanfelic. decis. 106. & 107. per
tot. & pro hac decisum refert Capic. Latr. de-
cis. 57. num. 6. & 7. & decis. 168. num. 29.
& 30.

Negatiuam tamen defendunt de Marin.
13 quotid. resol. lib. 1. cap. 133. num. 34. & seq. et
ibidem Rodoer. in addit. num. 3. idem de Marin.
in obseruat. ad Reuerter. decis. 22. num. 4. versic.
immò quod est fortius, vbi ità pluries decisum
testatur Afflict. contr. Iur. cap. 20. latè Ros. con-
sult. 27. à num. 1. ad 7.

Sűt autem, qui distinguunt inter locatio-
14 nem ad modicum tempus, & inter illam
ad longissimum tempus factam, & in pri-
ma locatione prælationem negant, in secun-
da vero concedunt, vt latè Rosenthal. de fæud.
d. concl. 90. litt. O. post med. vers. & locatione,
Ros. d. consult. 27. num. 2. apud quos alij.

Sed circa hoc me remitto ad ea, quæ di-
xi in quæst. 16. num. 123. & seqq. solum autem
ponderandum existimo, quod absque vllo
dubio prælatio competat, si locatio sit facta
ad vitam locantis, cum enim ipsa fæudi ex
pacto, & prouidentia venditio facta cum
Domini consensu nil aliud importare pos-
sit, quam simplicem emptionem fructuum
fæudi durante vita alienantis, dum illo mor-
tuo nullo refuso pretio proximior aliena-
15 tionem reuocat, merito prælatio ipsa, &
retractus datur solum, vt proximior habeat
fęudum illo medio tempore, quo viuit alie-
nans, vt notat Isern. in dicto §. Titius versic.
quod si Titius, Laurent. Siluan. cons. 15. nu. 41.
vbi optimè, & latè etiam Capic. Latr. dicta
consult. 28. sub num. 9. vers. emptor etiam vsque
ad num. 14. & propterea si negaremus præ-
lationem in locatione ad vitam, quæ in hoc
casu producit eumdem effectum, quem
producit ipsa venditio, frustatoriæ redderen-
tur Constitutiones fæudales prælationem,
& retractum dantes, ideò Bald. in d. cap. 1.
§. donare num. 7. circa fin. qualit. fæud. alien. poss.
in hoc casu dat prælationem.

Quærendum quarto, an tale prælationis,
& retractus Ius competat Agnatis in aliena-
16 tione fæudi noui etiam ex pacto, & proui-
dentia alienati à primo acquirente, & licet
Rosenthal. de fæud. dicto cap. 9. concl. 87. nu. 6.
& concl. 88. in fin. concludat Agnatos præfe-
rendos esse intelligendo Text. in d. §. porrò,
præ-

prælationem Agnatis negare in feudo nouo eo solo casu, quo concurrat Dominus, tamen contra eum est communis opinio, quæ fundatur in aperta dispositione *d. §. porrò*, vbi prælatio datur Agnatis, *si tamen feudum erat paternum*, quæ dictio *si tamen* restringit dispositionem legis ad dictum casum præcisum, vt fæudistæ in *d. Text.* communiter asserunt, & notat *Barbos. dict.* 401. *n.* 1. & eodem modo loquitur *Text. in dicto §. sed etiam res*, qui prælationem dat in alienatione rei, quæ à communi parente per successionem peruenit ad alienantem, & cuius alie-
17 natio in preiudicium Agnatorum erat prohibita, quæ non possunt verificari in fæudo nouiter acquisito, de quo potest possessor ad libitum in præiudicium Agnatorum disponere, vt latè probat *Surd. cons.* 351. *n.* 23. *& 38. vers. non resistit lib.* 3. *Mastrill. decis.* 8. *num.* 22. & ita in puncto concludunt *Isern. Aluarott. & alij in dicto §. Titius, Scrader. de feud. par.* 8. *cap.* 7. *num.* 32. *vers. hac tamen ratione, Capic. Latr. d. consult.* 27. *nu.* 36. *& seqq. & consult.* 28. *nu.* 24. *de Marin. lib.* 2. *resol.* 116. *num.* 2. *& seqq. & lib.* 1. *ref.* 24. *num.* 10. *& seqq. Eminentissimus de Luc. de feud. disc.* 37. *n.* 2. *& seqq.* vbi reijcit *Rosenthal. & num.* 6. id extendit etiamsi concessio facta sit cum clausula *vt iure antiqui feudi concessio facta censeatur Apont. decis.* 11. *num.* 12. *Mastrill. d. dec.* 8. *num.* 21. *Sanfelic. dec.* 104. *n.* 20.

Sed an hoc Ius competat tam in fæudo
18 proprio, quam improprio, affirmatiua videtur verior, quam latè tuetur *Scrader. de feud. part.* 8. *cap.* 7. *num.* 27. *de Marin. quotid. ref. lib.* 1. *cap.* 233. *per tot.* vbi etiam notat, quod procedit in fændo plano de tabula, & quaternato.

Quærendũ quinto, an si fæudum alienatum sit in remotiorem etiam cum Domini consensu, competat tale ius proximiori, & quamuis inter fæudistas de hoc sit acerba
19 controuersia, verius tamen est, quod proximiori Agnato permittatur fæudum retrahere à remotiore, qui emit, idque probatur apertè in dicto §. *sed etiam res, & §. porrò*, immò ex eodem §. *Titius*, ex quo quidam contrarium sibi suadere videntur, vbi specialiter *Bald. in princ. & num.* 1. *Iacob. de Beluis. Landens. num.* 11. *Schenck. num.* 2. *Scrader. cons.* 20. *num.* 165. *& seqq. tom.* 3. *& in tract. de feud. d. par.* 8. *cap.* 7. *num.* 13. *& pluribus seqq. & signanter num.* 28. vbi etiam in *versic. quarto hac conclusio*, ait, quod si Vassallus in vnum ex pluribus, qui ipsum æquali linea attingunt, alienauerit, cæteri Agnati æquè proximi possint pro portionibus suis rem retrahere, & latè *Rosenthal. de feud. d. cap.* 9. *concl.* 83. *sub n.* 6. *vers. qua propter, et seqq. et q.* 82. *per tot. Molin. de contract. tract.* 2. *disp.* 370. *§. dubium deinde, & §. dubium quoque* & latè *Berlich. concl. iur. par.* 2. *concl.* 60. *n.* 33. *& seqq.*

E contra etiam quamuis proximior, aut tacitè, aut expressè consensum præstiterit
20 alienationi, & iuri prælationis renunciauerit, vel hoc Iure vti noluerit, adhuc tamen remotiores non excluduntur, sed admitti debent ad prælationem obtinendam, vt probat *Afflict. in dicto cap.* 1. *§. sed etiam res num.* 4. *per quos fiat inuestit. & in dicto cap.* 1. *§. donare num.* 36. *qualiter olim poter. feud. alien. Iacob. de Ardizon. in tit. quib. mod. feud. amittat. sub rubric.* 108. *vers. si verò quidem Agnati, Neutzan. cons.* 10. *num.* 17. *Schurff. cons.* 89. *n.* 4. *cent.* 3. *Marin. de qualit. feud. tit.* 2. *de feud. ex pact. & prouid. par.* 1. *n.* 49. *& 68. Carpzou. ad Constit. Saxon. par.* 2. *const.* 49. *defin.* 7. *Tiraquell. de retract. lignag. §.* 11. *gloss.* 4. *per tot. Facchin. contr. iur. lib.* 7. *cap.* 17. *per tot. Donadei. de renunc. cap.* 26. *nu.* 14. *tom.* 2. *Robles de represent. lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 17. *in med.* vbi etiam addit, quod si non sit præsens proximior, admittitur remotior *Gallerat. de renunc. cent.* 1. *renunc.* 42. *num.* 10. *Rouit. in resp. impress. post decis.* 11. *de Pant. num.* 92. *& in rubric. de feud. num.* 39. *Scrader. de feud. d par.* 8. *cap.* 7. *num.* 5. 54. *& pluribus seqq. Rosenthal. eodem tract. d. cap.* 9. *concl.* 82. *sub num.* 7. *vers. etenim, & seqq. & d. concl.* 86. *sub nu.* 3. *versic. itaut* latè *Capic. Latr. d. dec.* 57. *num.* 27. *vsque ad* 38. *signanter n.* 34. *lib.* 1.

Et quamuis *Hartman. Pistor. quæst. Iur. lib.* 2.
21 *quæst.* 12. *num.* 66. *Vultei. de feud. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 101. *Gallupp. eodem tract. par.* 2. *cap.* 2. *num.* 25. *Ros. consult.* 27. *num.* 11. & plenè omnibus contrarijs respondens *de Marin. quotid. lib.* 2. *cap.* 116. *num.* 32. *& seqq.* defendant, quod renunciantibus proximioribus tale jus ad remotiores non deferatur, tamen contra eos stat verior sententia, quoniam absolutum est, quod prælatio competit etiam remotioribus, de medio sublatis proximioribus, cum proximior ad hunc effectum dicatur is, quem nemo præcedit in retrahendo, atque is excludi non potest à proximiore, vel pari in gradu, qui non vult, aut non potest venire, cum in hac materia non sit concessum Agnatis iura sua prælationis alteri cedere, & renunciare, vt in *quæst.* 10. dictum est, & latè probat *Rosenthal. dicto cap.* 9. *concl.* 92. *num.* 1. *& pluribus seqq.* ideoque intrat dilemma, quod aut proximiores mediante consensu, vel renunciatione se abdicarunt, & datur locus remotioribus, aut transtulerunt iura sua in emptorē, & talis facultas cedendi ipsis negatur.

Quærendum sexto, an admittatur ad hoc
22 ius ille Agnatus, qui natus non est, sed est in vtero; Quæstio quidem est solemnis, & quia variæ sunt opiniones, ideoque plures casus distinguendos esse existimo; Primus est, an talibus personis competat ius prohibendi, vel prælationis, & tunc negatiuè respondendum est, cum enim *Text. feudales* Agnato concedant facultatem prohibendi, siue meliùs ius prelationem obtinendi, & consequenter grauent venditorem ad offerendum prius feudum Agnato, conse-

quens est, quod intelligendi sint de Agnato, qui tunc temporis extat in rerum natura, non autem de illo, qui non dum natus est, cui feudum nec offerri potest per *Text. in l. 4. §. toties ff. de damn. infect.* & latè in his terminis *Dec. conf. 222. toto num. 1. & 2. Soccin. Iun. conf. 22. num. primo, & seqq. lib. 1. Benedell. de iur. prothom. in princ. num. 158. Nouell. eodem tract. §. 4. num. 60. & seq. Carpan. ad statut. Mediol. cap. 417. num. 173. 542. & 545. Intrigliol. de feud. cent. 2. artic. 86. num. 10. Cornazz. decis. 62. num. 1. & seqq.* & latè *Giurb. decis. 76. n. 1. et 10. Grat. disc. 433. num. 47. & seqq.* quamuis Agnatus in vtero sit, licet enim per *Text. in l. prima §. si quis proximior ff. vnde cognat.* dice-
23 te opus sit, quod is, qui est in vtero de tempore successionis in ea conditione sit, vt dici debeat obstare sequentibus in gradu, & propterea isti prælationis ius competere affirmandum sit, cum possit eius nomine requiri Curator ei datus à Iudice pro bonis tuendis, vt in puncto probat *Tiraquell. de retract. lignag. §. primo gloss. 9. num. 79. & seqq.* & eum sequitur *Add. ad Dec. d. conf. 222. litt. B.* vbi ita conciliat *Tiraquell. & Dec. Boer. decis. 138. num. 3. & Giurb. d. decis. 76. num. 12. & ad consuet. Senat. Messanens. cap. 1. gloss. 4. par. 1. num. 83. Palacz de maiorat. par. 3. quæst. 2. num. 8.* tamen contrarium verius videtur, quia ius istud prælationis, vt pluries dictum est, strictissimi Iuris est, & non extendendum, & proinde dum à lege, vel statuto
24 datur Agnato, id intelligendum est de eo, qui talis verè reperitur in rerum natura, non autem de illo, qui per fictionem Iuris talis reputatur, maximè quia in his, quæ sunt stricti Iuris non includuntur illi, qui sunt in vtero per *Text. in l. si pregnans 42. cum l. seq. ff. de euict. & in l. non quocunque §. Iulia ff. de legat. primo,* & latè *Alberic. in l. qui in vtero num. 15. & 16. ff. de stat. homin. & in prima parte statut. quæst. 134. per tot. Bald. in l. idem erit in prima lect. circa med. ff. eodem tit. de stat. homin. Angel. in l. Aretusa num. 5. vers. quid si de genere ff. eodem Valensuel. conf. 96. per tot.* & hanc opinionem amplectitur ipsemet *Tiraquell. dicta gloss. 9. num. 80.* qui licet *num. 81.* videatur declarare Iura præcitata, & doctrinam *Angel. & Bald.* tamen non potest negari, quin dd. leges attentè perlectæ fundent hanc sententiam, si enim vendita An-
25 cilla, aut Vacca prægnante, eaque euicta, non debetur euictio pro partu, id euenit, quia partus, qui erat in vtero non comprehendebatur sub venditione, quæ est contractus stricti Iuris, aliàs enim si partus comprehenderetur, vtique euictio præstanda esset, & quidem *Tiraquell.* nil audet contra *Alberic.* determinare, cum ipsius doctrina sit commmunis, eamque sequantur *Nell. de bannit. in prima parte. primi temp. in 9. quæst. circa med. vers. & nota quod si banniuntur, Hyppolit. de Marsil. sing. 426. vers. istud tamen credo, Cephal. conf. 329. num. 28. & seqq.*

Idque etiam admittendum est, ne cogatur venditor, & emptor stare in suspenso,
26 & sub incertitudine quousque nascatur partus, qui potest esse fœmina, & vti talis exclusa ab hoc Iure *de Marin. quotid. lib. 2. cap. 116. num. 18. & seqq.* quatenus tamen fœminæ ab illo feudo sint exclusæ, & quia partu
27 interim existente in vtero nemo ad prælationem petendam eius nomine admitti potest *Carpan. ad statut. Mediolan. cap. 417. n. 179. Giurb. d. decis. 76. num. 13.* propterea iniustè, & contra intentionem præfatarum legum feudalium impediretur hoc medio tempore Agnatus vendere, & concederetur tempus determinatum vsque ad natiuitatem Agnato, qui est in vtero, cum tamen leges feudales nullum temporis spatium concesserint proximiori ad effectum prælationem petendi, sed tantum anni spatium ad effectum retractum post venditionem factam obtinendi; Illi autem, qui in contrarium fortasse possunt adduci procedunt in terminis secundi casus.

Secundus casus est, si agamus de retractu, & tunc distinguendum est; Nam aut is, qui venit intra tempus intrà quod natus est, erat conceptus de tempore alienationis, & tunc absolutum est, quod possit retrahere fæudum, & excludere eum, qui erat proximior de tempore alienationis, quem tamen ipse post natiuitatem præcedit; Aut de tempore alienationis non erat conceptus, & tunc non benè conueniunt DD. Sunt enim, qui latè defendunt hunc admittendum non es-
28 se, vt latè *Tiraquell. dicta gloss. 9. à num. 82. vsque ad 98.* vbi hanc sententiam veriorem putat *Decian. conf. 32. num. 6. lib. 4. Carpan. ad d. cap. 417. num. 173. 542. & 575. Benedell. de iur. prothom. in princ. num. 158. Canalcan. decis. 19. num. 87. par. 2. Gregor. Tolos. Sintag. iur. par. 3. lib. 26. cap. 16. Rot. Lucens. diuers. decis. 125. vers. præter quam,* & fundatur ista opinio in *d. l. prima §. si proximior ff. vnde cognat.* vbi apertè dicitur, quod is, qui est in vtero, tunc natus præcedit alios in gradu, quando
29 ante mortem ipsius, de cuius hæreditate agitur, erat conceptus, nam si post mortem fuit conceptus neque obstabit alijs, neque ipse admittetur, cum non fuerit proximior Cognatus ei, quo viuo non est conceptus, idemque habetur in *l. Titius, & in l. item Prætor in princ. ff. de suis, & legit. & in l. si quis filio exhæredato in princ. vbi Bart. & Roman. ff. de iniust. Testam.*

Alij autem contrarium latè defendunt,
30 vt sunt *Boer. decis. 12. num. 3. Papon. lib. 11. tit. 6. arrest. primo, Decian. conf. 15. nu. 14. lib. 4. Tepat. var. lib. 2. tit. de retract. col. 3. vers. ius retrahendi, Dec. conf. 299. num. 7. & conf. 395. in fin. Peregr. decis. Patau. 24. num. 9. & 10. Giurb. d. decis. 76. num. 9. & num. 5. & seqq.* consonat *Curt. Sen. conf. 82. sub num. 4. circa fin. vers. & si opponatur,* & mouentur ex *Text. in l. Paulus §. Paulus il secondo ff. de bon. libert.* vbi cau-

tut,

tur, quod in his, quæ citrà hæreditatem ali-
cui vti proximiori obueniunt conceptus
31 etiam poſt mortem admittatur, & ſequitur
eleganter *Bart. in l. ſi quis filio exhæredato in
princ. ff. de liber. & poſthum. Roman. ſingul. 299.
per tot.* vbi latè *Nicol. Pig. in addit.* ad eumdem
affert concordantes *Fulgoſ. conſ. 34. col. 2. verſ.
nec me mouet*; Mouentur quoque ex doctri-
na *Iſern. in cap. primo §. hoc quoque notandum
tot. num. 9. de ſucceſſ. feud.* vbi etiam *Aluarott.*
32 *poſt princ. ac Laudenſ. Zaſ. de feud. par. 9 fol. mi-
hi 3. verſ. veruntamen ſi poſtea, Dec. dicto conſ.
395. in fin.* quos refert *Tiraquell. dicta gloſſ. 9.
num. 92. Giurb. d. deciſ. 76. ſub nu. 5.* qui con-
cludunt, Agnatos natos, & conceptos poſt
alienationem feudi admitti ad reuocandam
alienationem, cui non conſenſerunt non
minus, ac ſi nati fuiſſent tempore alienatio-
nis, *Marta digeſt. to. 3. tit. Retractus cap. 25. per tot.
Papon. lib. 11. arreſt. 1.*

In hac opinionum diuerſitate, in qua
*Caſſane. ad conſuet. Burgund. rubric. 10. de retract:
§. primo verbo Leplus prochain ſub num. 14. verſ.
ſed maius eſt dubium fol. mihi 1551.* noluit ſuam
33 opinionem in medium afferre, diſtinguen-
dum eſſe opinor; aut enim lex, ſiue ſtatutum
tacitè, vel expreſsè indicat proximitatem
de tempore venditionis, & eos admittit ad
retrahendum, qui tempore venditionis pro-
ximiores ſunt, & non admittitur, qui tem-
pore venditionis non erat conceptus, licet
poſtea natus veniat intra tempus datum ad
retrahendum: Aut lex reſpicit proximita-
tem toto tempore executionis actus, puta
quia executionem confert in futurum, &
proximos vocat poſt perfectam venditio-
nem, & traditam poſſeſſionem, & proximi-
tatem attendit de tempore, quo retrahitur,
& tunc ſufficit, quod eo tempore quis ſit
natus, & proximior, licet tempore aliena-
tionis non fuerit conceptus, & ita intelli-
gendus eſt *Boer. deciſ. 138. num. 3. & ad conſuet.
Burdigall. tit. de retract. §. 2. col. 3. poſt princ. verſ.
ſed quid ſi vnus fol. mihi 52. & in tract. les coſtu-
mes de Tours eodem tit. quæſt. 10. fol. mihi 255. à
tergo,* & diſtingunt *Alberic. de ſtatut. par. prima
quæſt. 136. Tiraquell. dicta gloſſ. 9. num. 104. &
106. Menoch. conſ. 106. num. 151. & 157. Rau-
denſ. de analog. cap. 27. num. 55. Tepat. lib. 2. tit.
de retract. col. 4. verſ. retractus Carpan. ad d. cap.
417. num. 543. Giurb. d. deciſ. 76. nu. 7. 8. & 10.
Peregr. d. deciſ. 24. n. 10. & ſeq.*

Vnde cùm in *§. Titius ſi de feud. defunct. &c.*
34 cautum habeamus, quod proximior intra
annum à die alienationis, vel ſcientiæ poſſit
feudum retrahere, clarum eſt, quod ibidem
non attendatur tantum tempus alienatio-
nis, ſed etiam tempus futurum retractus,
& ſcientiæ, quę aliquando poſt curſum
multorum annorum habetur, & propterea
admittetur Agnatus natus, & conceptus
poſt alienationem.

Quęrendum ſeptimo. An filius viuente
patre, qui alienauit, habeat ius prælationis,
35 & retractus, & variæ ſunt opiniones, nam
*Iacob. de Beluis in d. §. Titius,* vbi etiam *Bald.
num. 2. Laudenſ. num. 11. Schenck. num. 2. Al-
bert. Brun. conſ. feud. 80. num. 12. & 13. Scur-
ph. conſ. 89. num. 3. cent. 3. Strader conſ. 20. num.
165. & ſeq. tom. 2. & de feud. par. 8. cap. 7. nu. 7.
Vulte. de feud. lib. 1. cap. 11. num. 88. & 92. Pi-
ſtor. lib. 2. par. 1. quæſt. 5. num 10. & quæſt. 13.
num. 33. Facchina lib. 7. controu. cap. 19. Capic.
Latr. conſult. 27. num. 52. & pluribus ſeqq. &
conſult. 28. num. 63. et ſeqq.* vbi id abſolutum
dicit in fęudo hęreditario *de Marin. lib. 2. cap.
116. num. 42.* negant, & mouentur, ex quo
filij patris Iure veniant ad retrahendum, &
nullus adſit *Text. feudalis*, qui filijs hoc ius
concedat, immò in *dicto §. Titius* Agnato
proximiori permittitur rem retrahere etiam
exiſtentibus filijs illius, qui alienauit.

Alij verò contrariũ, & verius defendunt,
36 vt ſunt *Andr. de Iſern. in d §. Titius num. 1.
Aluarott. num. 3. Afflict. num. 9. et Præpoſit. in fin.
principij Bald. conſ. 276. in fin. lib. 5. Roland.
conſ. 57. num. 19. lib. 3. Scurph. d. conſ. 89. nu. 4.
et 5. cent. 3. Cephal. conſ. 133. num. 74. et ſeqq.
Thom. Marin. de qualit. feud. tit. a. de feud. ex
pact. et prouid. ſect. prima num. 49. et 68. Cannet.
in extrauag. Volentes § et quia ſtat firma regula, et
ſect. 10. num. 13. et ſeqq. et in §. et retenta ſect. 41.
num. 7.* vbi id extendit ad Nepotes *Intrigliol.
de feud. cent. prima quæſt. 51. num. 16. et ſeq. Zaſ.
eodem tract. part. 9. num. 30. Strader. d. cap. 7. n. 9.
Miſinger. obſeru. 85. cent. 4. ferè per tot. Onatt. de
contract. tract. 21. diſput. 72. ſect. 3. num. 50. ad
54. fol. 278. tom. 3. par. prima,* vbi quod datur
filijs exhęredatis, & naturalibus, non autem
ſpurijs *Nigr. de laudem. quæſt. 16. num. 29. et
ſeqq. tom 2. fol. mihi 256. Berlieb. par. 2. concl. 60.
num. 27. Carpzou. ad Conſt. Sax. par. 2. conſ. 49.
defin. 4. Tiraquell. de retract. lignag. §. primo
gloſſ. 9. num. 47. et 54. Bald. Nouell. de iur.
prothomiſ. 9. 2, num. 33. et ſeqq. Benedell.
eodem tract. in rubric. de iur. prothomiſ. in
animaduerſ. ad princ. conſtit. toto num. 16. apud
Rendell. fol. mihi 371.* latè *Roſentall. de feud.
cap. 9. concl. 88. per tot. Boer. deciſ. 138. Cacheran.
deciſ. Pedemont. 173. num. 2.* vbi quod oblatio
feudi fieri prius debet à patre vendente filijs
*Sanfelic. deciſ. 100. Maſtrill. deciſ. 8. nu. 20. verſ.
licet,* vbi ità iudicatum teſtatur, qui mouen-
tur optima ratione, nam in *dicto §. Porrò Qua-
liter poter. feud. alien.* expreſsè dicitur gene-
raliter, quod potior ſit proximi Agnati con-
ditio, filij autem proximiores ſunt cęteris
omnibus patri alienanti, ergo ipſis danda eſt
prælatio, & retractus; Neq; verùm eſt, quod in
feudo ex pacto, & prouidentia filij veniant
iure patris, ſed ex perſona propria, & vti
Agnati proximiores hoc Iure vtuntur; Mul-
toque minus in *d. §. Titius* negatur filijs alie-
37 nantis tale ius, quod omnibus Agnatis con-
ceditur, ſed tantũ ex *d. Text.* deducitur, quod
ſi filij nolint d. Iure vti, tunc admittantur
cęteri proximiores, vt apud *Roſentall. d. concl.
88. num. 6.*

Verum tamen est, quod id cum maxima
cautela est admittendum, ne scilicet filius
38 pauper non industriosus, & sine bonis ad-
mittatur commodo ipsius Patris, qui alie-
nauit ad rem retrahendam in fraudem le-
gis, & multo magis, quando pater ipse
nomine filij sui impuberis, & minoris præ-
lationem petere vellet, quia licet non ex-
cludatur, tamen cum maxima attentione
est admittendus, & ponderandum priùs est
ne fiat fraus legi, ne scilicet Pater, qui suo
nomine repellitur, habeat commodum
rei retrahendæ, nomen filij expendendo, &
ità intelligendus est *Claudius le Marlet. in-
ter cons. Cassan. cons. 23. num. 12. & seqq. Ti-
raquell. d. gloss. 9. num. 59. ad 76. Osasch. d. dec.
173. num. 2. & per tot. Iacob. Nouell. d. §. 3.
num. 43.* vbi tradit modos fraudem detegen-
di *Rendell. vbi supra num. 16. vers. limitatur
tamen Mastrill. d. decis. 8. num. 20. Brixian. in
repertor decis. Borgnin. Caualcan. tom. 3. part.
4. verb. ius Congrui num. 8. Grat. dist. 433. nu.
83. & seq.* vbi tamen firmat, quod fraus
non est præsumenda ex eo tantum, quod
filij sint in potestate Patris, & non habeant
vnde soluere possint *Aldoin. cons. 36. per tot.*
vbi etiam latè probat, quod non potest fi-
lius sine consensu patris comparere in Iu-
39 dicio ad effectum prælationem petendi, &
concludit, quod si pater nolit consentire,
possit iudicis auctoritate compelli *Cutell. de
donat. tract. 2. disc. 1. spec. 22. num. 21. & ple-
nissimè Belmont. dec. 134. a n. 1. ad 39.* vbi latè
probat tale ius competere etiam filijs eman-
cipatis, minoribus, atque pupillis, etiam si
pauperes sint quæ tamen intelligenda sunt
iuxta *cons. Martianesij 5. per tot. lib. 1.*

Sed an pater habeat vsumfructũ in dictis
40 bonis ab ipso venditis, & à filio retractis,
quæstio non est modica, nam *Claud. Merl.
inter cons. Cassan. cons. 23. numer. 11. & Tiraq.
d. §. 1. gloss. 9. numer. 75. vers. sed ità forte*
concludunt, patri deberi vsumfructum; E
contra verò *Bellamer. in cap. constitutus col. 10.
vers. plus dicebam de restit. in integr. Mansuer. in
prax. tit. de retract. §. item filius familias*,
quos refert *Tiraquell. d. gloss. 9. num. 70. in fin.
& seqq. & sequitur Grat. d. disc. 433. numer. 82.
Belmont. d. decis. 134. num. 18. & 19.* negant
patri vsumfructum; Primi mouentur ex
quò ius ipsum retractus sit aduentitium,
41 in quo peculio regulariter patri queritur
vsufructus per *Tex. in l. cum oportet in princ.
C. de bon. quæ liber. l. fin. C. de emancip. lib.*

Secundi vero mouentur ex pluribus ra-
42 tionibus, & primo ex *Text. in l. seruus meus, &
l. homo liber §. quidquid ff. de acquir. rer. Domin.
& in l. non minus ff. de hæred. instit. l. si mihi §.
regula ff. de leg. 1. l. neque per se C. de hæred. in-
stituen.* ex quibus desumitur regula, quod
quando quis propter factum suum sibi non
potest acquirere, vt hic pater propter ven-
ditionem, neque potest acquirere per eum,
qui suo iuri subiectus est; secũdo ex his quæ
notat *Bald. in cap. 1. §. si vero violator. col. 3. so-
tius princ. de pac. tenend. quem sequuntur Lauden.
Alnarott. & cæteri Soccin. sen. cons. 124. numer.
4. lib. 3.* qui tenet, quod quando pater pri-
43 uatur quibusdam bonis, quorum portio
reseruatur filijs tunc ipsi non quæratur vsus
fructus.

In hac questione distinguendum est inter
bona fæudalia, & allodialia; Si enim aga-
tur de bonis fæudalibus a patre venditis, &
44 à filijs retractis, tunc absque dubio patri
vsusfructus non quæritur, quoniam in fæu-
dalibus bonis etiam aduentitijs patri non
quæritur vsusfructus ex doctrina *Bald. in
cap. si duo de duob. fratr. de nou. benefic inuestit.
& in cap. 1. §. hoc quoque col. 3. vers. accidit. tit.
de success. feud. vbi agit de hoc casu Isern. in cap.
1. vbi etiam Afflict. num. 64. qui feud. dar. poss.
Roland. cons. 71. num. 65. & seqq. lib. 2. Intri-
gliol. de feud. cent. 1. quæst. 52. num. 18. Rosen-
tall. eodem tract. cap. 9. membr. 2. concl. 66. nu.
47. & seqq.*

Si autem de allodialibus distinguendum
puto, aut enim pater filio donauit sum-
mam aliquam ad effectum, vt proprio filij
commodo, filius rem retraheret, nulla ta-
men subsistente fraude, & tunc videtur
45 quod patri non quæratur vsusfructus,
quoniam quando pater donat filio, in re
donata eidem vsusfructus non quæritur, vt
voluit *gloss. in l. frater à fratre in gloss. magna
in fin. vbi latè Ias. num. 44. & Caccialup. num.
76. & 91. ff. de condict. indebit. Vincent. de
Ann. alleg. 73. num. 3. & seqq. Cranett. cons. 84.
num. 15. Paschal. de Patr. potest par. 1. cap. 3.
num. 56. & seqq. Tiraquell. d. gloss. 9. num. 66.
& seqq.* vbi vltra addit, quod hoc casu pa-
ter donans filio pecuniam censeatur eum-
dem quoad dictum actum emancipare *Cu-
tell. de donat. disc. 1. tract. 2. spec. 39. num. 13.*
vbi addit, quod eo ipso, quod pater donat
filio, censetur se spoliare omnibus preroga-
tiuis eidem vti patri competentibus, etiam
quod id non exprimat.

Aut filius rem retrahit propria pecunia,
46 & tunc opinor patri vsumfructum quæri,
non enim negari potest, quod istud, quod
filius retrahit, dicatur peculium aduenti-
tium in quo patri vsusfructus regulariter
quæritur, neque leges, quas DD. contra-
rij afferunt quidquam concludunt, nam li-
cet vera sit conclusio, quod scilicet quan-
do pater non potest proprio nomine ali-
quid acquirere, id nec possit mediante per-
sona filiorum, tamen hic non est casus no-
ster, quamuis enim pater vendens non pos-
sit per se, & per personam filij proprio
commodo rem retrahere, & ipsius rei pro-
prietatẽ acquirere, tamen prohibitum non
reperitur, quod in re per filium capacem
suo nomine retrahendi acquisita, vsum-
fructum habeat, vt bene notat *Signorol. cons.
114. num. 4. Tiraquell. d. gloss. 9. numer. 69.*
Vnde argumentum obstat tantum quoad
pro-

47 proprietatem non autem quoad vſufru-
ctum, doctrina autem *Bald. Aluarott.* & ſe-
quacium procedit quando pater propter
delictum priuatur aliquibus bonis, & filijs
certa portio reſeruatur, ne ſcilicet pater ali-
quid commodi percipiat ex reſeruatione
illa facta in commiſerationem filiorum, qui
non deliquerunt, vt benè explicat *Socein.
ſen. d. conſ. 124. num. 4. lib. 3.* & propterea
eiuſdem doctrina non poteſt extendi ad
hunc caſum, in quo pater non priuatur
proprietate bonorum ex delicto, ſed exclu-
ditur a iure retrahendi ex ſuo proprio con-
tractu, alias enim quotieſcunque filius ex
peculio aduentitio retraheret bona aliqua,
quæ pater retrahere non poſſet, nunquam
competeret patri vſusfructus & ita in ſpecie
declarat *Martianeſius conſ. 5. num. 67. lib. 1.*

Quærendum octauo, an tale jus compe-
48 tat agnatis, quando ex cauſa legitima, &
ſubſiſtente fæudum alienatur, & negatiuè
videtur reſpondendum, nam *Andr. de Iſern.
in d. §. Titius, & §. ſed res Cannet. in cap. vo-
lentes verſ. ſed quid ſi faudum numer. 13. & 14.
fol. 32. & verſ. proſpexit num, 16. fol. 199. Ma-
ſtrill. d. deciſ. 8. n. 16.* defendunt, quod diſpo-
ſitio *Text. in d. §. Titius* non procedit in alie-
natione facta ex cauſa legitima, & afficien-
te fæudum ipſum.

Sed horum opinio eſt manifeſte contra-
ria *gloſſ. in cap. 1. §. porrò verbo æquali pre-*
49 *tio Qualiter olim faud. poter. alien.* vbi de-
fendit, quod agnatis prælatio competat
etiam in fæudi venditione facta pro ſoluen-
dis debitis, quæ afficiebant ipſum fæudum,
& contra plures DD. quos ſupra *in quæſit. 2.*
adduxi qui retractum concedunt Agnatis
etiam in venditione ſub haſta; Merito igi-
tur *Iſerniam*, & ſequaces, & ſignanter *Ma-
ſtrill. reijcit Cutell. de donat. tract. 2. diſc. 1. ſpec.
12. ſub n. 20. verſ. at ſecundò, & verſ. ſed ceſſat.*

Quęrendum nono, an hoc ius procedat
in alijs contractibus præter venditionem,
50 & eiuſdem naturæ contractus, & negatiuè
reſpondet *Scrader. de faud. par. 8. cap. 7. num.
33.* Vnde eſt, quod non habet locum in
contractibus lucratiuis, in donationibus
ſcilicet, & ſimilibus, neque in permutatio-
ne, & compenſatione, dummodo tales
contractus non ſint facti in fraudem vendi-
tionis, vt latè probat *Scrader. d. cap. 7. num.
33. in fin. & plenè Roſentall. d. cap. 9. membr. 2.
concl. 90. num. 7. & pluribus ſeqq. vbi litt. N,
& O* dat concordantes, neque procedit in
51 ſubinfæudatione, dummodo de dolo, &
colluſione non conſtet, puta, quia ſub no-
mine ſubinfæudationis interueniat pretium,
& ita res vendatur potius, quam ſubinfæu-
detur, quia eo caſu reſtituto pretio eſt lo-
cus retractui iuxta *Text. apertum in d. cap. 1.
§. ſed etiam res Per quos fiat inueſtit, vbi Alua-
rott. num. 4. in princ. Laudenſ. num. 3. Prapoſit.
num. 1. Afflict. num. 3. & ſeqq. Sebenck. num.
7. & 8. Vultc. de faud. d. cap. 11. numer. 150.
Piſtor. d. quæſt. 12. nu 14. & ſeq. Roſentall d cap.
9. concl. 90. num. 4. & ſeqq. litt. N Roſa conſult.
27. num. 3. de quibus vide quæſt. 16. à nu. 115.
& ſeqq.*

Sed an habeat locum, quando fæudata-
52 rius vendit alicui nudam poſſeſſionem fęu-
di; Licet *Scrader. de fęud. d. cap. 7. numer. 36.
verſ. ſimiliter* negatiuam defendat, ex quo
diuerſum ſit fæudum ipſum à nuda poſſeſ-
ſione, tamen contrarium verius exiſtimo,
nam vt in *quæſit. 3. ex Siluano, et Capic. Latr.*
probani, prælatio, & retractus in re fæuda-
li datur agnato, qui alias poſt mortē alie-
nantis poſſet nullo refuſo pretio ex ſucceſ-
ſione rem habere, vt, dum viuit alienans,
fruatur re illa; Cùm igitur idem effectus re-
ſultet ex venditione nudæ poſſeſſionis fęu-
di, merito prælatio in hoc caſu eſt conce-
denda, videmus enim quod in locatione
fæudi facta ad vitam ipſius locantis prælatio
competit, & tamen per dictam locationem
non transfertur niſi ius fruendi re locata,
quod æquè transfertur per venditionem
nudę poſſeſſionis fæudi, niſi tamen vendi-
tio poſſeſſionis eſſet ita facta, vt nil commo-
di ex ea circa fructus, aut quid modicum
emptor habetet.

Fatendum etiam eſt, quod in venditione
53 ſeruitutis realis, aut perſonalis aut actionis
perſonalis, quam quis habet ad fæudum pe-
tendum, prælatio non competat, vt late
probat *Scrader. d. cap. 7. num, 35. et 36.*

Quærendum decimo. An filius ingre-
diatur in locum Patris prædefuncti, atque
eiuſdem perſonam repreſentet etiam ad ef-
54 fectum prælationem habendi, & retrahen-
di, & negatiuè videtur reſpondendum,
quoniam cum Ius iſtud proueniat à Iure
ſpeciali, meritò in eo non habet locum re-
preſentatio, vt per *Text. in l. mihi, & Ti-
tio 74. ff. de condit. & demonſtrat.* notat *Guglielm.
Benedic. in cap. Rainutius verbo mortuo itaque Te-
ſtatore il ſecondo num. 119.* & benè *Tiraquell. de
retract. lignag. § 1. gloſſ 9. per tot. Robl. de repre-
ſent. lib. 3. cap. 15. per tot. Olea de ceſſ. Iur. tit. 3.
quæſt. 2. num. 8. Griuel. deciſ. 40. num. 19. & ſeqq.*

Affirmatiua tamen opinio videtur ve-
55 tior, quia cum iſtud Ius retrahendi com-
petat Agnatis proximioribus ad inſtar ſuc-
ceſſionis ab inteſtato *Afflict. in dicto cap. 1.
§. ſed etiam res num. 10. per quos fiat inueſtit. &
alij in princ. citati*, ideò filius in hoc Iure po-
teſt ingredi locum, & gradum Patris, cum
in omnibus illis, quæ ad ſimilitudinem ſuc-
ceſſionis ab inteſtato deferuntur, filius va-
leat vti Iure repreſentationis *Angel. in §. cum
filius num. 3. inſtitut. de hæredit. quæ ab inteſt. de fer.
Tiraquell. dicto § 1. gloſſ. 9. num. 93. Gratian. d. à
ſcept 433. nu. 25. & pluribus ſeqq. Scrader. de faud.
par. 8. cap. 7. num. 38. & ſeqq. Marcian. diſput. 2.
num. 33.*

Quærendum vndecimo. An tale Ius
competat Domino feudi, & planum eſt illi
56 competere poſt agnatos capaces, vt ſcili-
cet

cet admittantur prius agnati, quibus aut
renunciantibus, aut exclusis, aut incapaci-
bus Dominus præferendus est, vt disponi-
tur *in dicto* §.*porrò vbi Landens. num.8.& Præ-
positus num.2.Rota coram Amat.Dunoz.dec.760.
num.16,versic.tum etiam quia circa finem*,& latè
*Rosenthal. de feud.cap.9.membr.2.conclus.86.nu-
mer.3.& litt.C.in medio,& concl.87.num.6.* vbi
id extendit siue fæudum sit nouum siue an-
tiquum.

Quærendum duodecimo, quanto tempo-
re hoc ius duret, & quidem quæstio est dif-
57 ficillima; Quoniam *Rosenthal. dicto cap.9.
membr.2.concl.93. num.1. vers.circa quas, & nu-
mer.2.* videtur distinguere inter ius prohibi-
tionis siue prælationis, & ius retractus, &
concludit ius prohibitionis siue prælationis
non esse à iure fæudali specialiter limita-
tum & restrictum, sed eo vsque durare, quo
venditio iam sit facta, & res tradita, ius ve-
rò retractus intra anni spatium competere,
quæ quidem opinio posset fortasse locum
habere si iura fæudalia simplex ius prohi-
bendi venditionem concederent, tunc enim
opus esset, quod Agnati, qui prohibere
vellent ante venditionem, & traditionem
occurrerent; Cum autem, vt dictum est
in principio communis opinio sit, quod
agnati sint vocandi, & denunciandi à ven-
dere volente rem fæudalem, proindè iu-
stum est, quod tempus congruum ad deli-
berandum obtineant, nec esse debeat in li-
bertate venditoris statim vendere, & tra-
dere, & consequenter tali iure agnatos pri-
uare.

Sunt tamen, qui distinguunt inter aliena-
58 tionem fæudi, quæ fieri vult, vel facta est
in prorsus extraneum, & inter alienatio-
nem, quæ facta est in remotiorem, & pri-
mo casu triginta annis, tale ius durare con-
cludunt, secundo verò casu per anni spa-
tium talem actionem sublatam esse defen-
dunt, vt expressè probat *Gloss.in dicto §.Ti-
tius verb.per annum*,, quam sequuntur *Isern.*
& alij fæudistæ *Bald.consil.16.col.1.lib.1.Iason.
cons.159. in fin. lib.2. & cons.7. in fin.lib.3.Ruin.
cons.151. num.19. & cons.213. num.9. lib.1.* &
alij plures quos refert, & sequitur *Tiraquell.
de retract. lignag. §.1.gloss.10.num 9.* vbi de ve-
riori testatur *Ludouic.Morot.cons.89.sub num.2.
Gayll.practic.obseruat.lib.2.obseruat.19.num.17.
Gozadin. cons.71. sub num.1. Greuci.practic.con-
clus.lib.2.conclus.19.considerat.1.num.3.Mastrill.
decis.8.num.3.* vbi plures cumulat *Carpzou.ad
Constitut. Saxon. par.2. constitut.50. definit.4.nu-
mer.2.* Quorum distinctio plenè impugnatur
à pluribus, qui credunt semper, & Indi-
stinctè anni spatium concessum esse, siue
59 alienatio facta sit in extraneum, siue in
agnatum remotiorem, vt videre est plenè
*apud Rosenthal.de feud.dicto cap.9.membr.2.con-
clus.93.n.6.& pluribus seqq.Pistor.quæst.lib.2.q.8.
& q.12.n.18. & pluribus seqq.Fachin.controuers.
Iur.lib.7.cap.9.vers.postremò, & cap.15.vers.ego
puto Berlich.par.2.concl.63.n.2.Koppen.dec.Ger-
man.54.n.58.& seqq.Rouit.ad pragmat.63. Regn.
de offic.procurat. Cæsar.n.8. de Marin.resolut.Iur.
lib.1.cap.329.num.11.& pluribus seqq.* qui præ-
tendit hanc conclusionem deduci *ex Text.
aperto in dicto §.Titius*, vbi ponitur casus alie-
nationis factæ in extraneum, & in agnatum
remotiorem, & vnica determinatione dici-
tur in fine annale tempus expectandum esse.

Pro resolutione tamen quæstionis distin-
guendum est, inter retractum & prælatio-
60 nem, si enim facta esset alienatio in extra-
neum tunc proximiores, vsque ad triginta
annos retrahere posse opinor sequendo
*gloss. in dicto §.Titius verb. per annum*, à qua
non audeo recedere, tum ob eius authori-
tatem, tum ob sinceram interpretationem
*dicti §.Titius*, in quo ponitur quidem casus
partis alienatæ in extraneum, & partis alie-
natæ in remotiorem, sed Textus præcisè de-
scendit ad casum in quo proximior agnatus
partem remotioris, tantùm velit retrahe-
re, vndè cum in eo tantùm casu annale
spatium proximiori concedat, ad retrahen-
dam partem alienatam in remotiorem, nil
disponendo de parte alienata in prorsùs ex-
traneum de qua ibi nulla erat quæstio opti-
mè intrat interpretatio glossæ cuius aucto-
61 ritas, vim legis habere debet; Si verò aga-
tur de prælatione, tunc omninò credo, quod
dum non habemus ex confessione *Rosen-
thal. Textum fæudalem*, aliquid circa id di-
sponentem expectandus sit agnatus denun-
ciatus per spatium duorum mensium, vt
62 plenè dictum est *in quæstione 4.nu.47.* quam-
uis *Carpzou. ad Constitut. Saxon. par. 2. con-
stit.50. definit. 1. & Berlich. dicta conclus. 63.
num. 2.* inter Ius prothomiseos fæudale,
& retractum fæudalem non distinguens
vtroque casu annale tempus concedi existi-
met adhærens fortasse dispositioni *Text. in
d.cap.1.§.porrò Qualiter olim feud.poter.alienar.*
63 vbi dicitur, quod de consuetudine fæuda-
li concessa est Domino pro æquali pretio
redemptio intra annum si sciuerit, & intra
triginta si ignorauerit, sed ibidem *Text.* lo-
quitur de retractu, vt omnes fæudistæ con-
cludunt, & meliùs se explicat idem *Text.
in fin.* vbi ait *in prohibendo autem, vel redimen-
do potior erat proximi Agnati, quam Domini con-
ditio*, vndè distinguit ius prohibitionis, siue
prælationis, à Iure redemptionis, siue re-
tractus, vt dictum est *in princ.quæst.* quæ opi-
nio eò magis est sequenda, quia si idem
prorsus annale tempus daremus pro præla-
tione, & retractu ista remedia, & priuile-
gia nomine tantùm differrent, & à Iure
fæudali ineptè concessa essent cum tam ri-
gorosa differentia, si verò annale tempus
concederemus pro prælatione obtinenda,
& aliud anni spatium postmodum pro re
retrahenda iam duorum annorum spatio
expectare opus esset, & sub incerto esse de-
beret emptor, quod nemo vnquam vsque
adhuc

adhuc dixit, aut cogitauit; Ideòque iuxta Theoricam meliorem Doctorum interpretari debemus Ius feudale dicendo, quod dum dedit prælationem, tempus non limitando, voluerit dictum Ius regulari debere, iuxta alias communes regulas, quas in eadem materia habemus, alias sicuti annale tempus dedit pro retractu, ita statuisset circa prælationes, si voluisset à regulis proprijs prælationis recedere.

## QVAESTIO XXXVI.

### An prælatio detur vocato ad fideicommissum, quando ex iusta causa alienantur bona fideicommisso subiecta.

*SVMMARIVM.*

1 *Fideicommissarius prælationis Ius habet, quando ex iusta causa venditur res fideicommisso subiecta.*

2 *Amplia etiam quando bona alienantur pro dotis Constitutione, vel restitutione, vel pro legitima descendentium.*

3 *Amplia 2. etiam quando bona fideicommissi venduntur pro debitis Baronis hæredis grauati vigore Bullæ Baronum.*

4 *Proximiori vocato competit prælatio, quando venditur feudum gentilitium.*

5 *Fideicommissum, & feudum ex pacto, & prouidentia æquiparantur, & de vno ad aliud valet argumentum.*

6 *Legis mens potiùs, quam verba est attendenda.*

7 *Fideicommissarius præfertur, quando alienatur res antiqua, in qua cadat particularis affectio.*

8 *Contrarium scilicet, quod fideicommissario nulla danda sit prælatio alij defendunt, & num. 9.*

10 Bart. cons. 19. lib. 1. *declaratur.*

11 Text. in l. 1. ff. de priuil. credit. *declaratur, & num. 12.*

13 *Fideicommissarius reuocat rem fideicommissi, sine iusta causa à grauato venditam sine vlla refusione pretij post grauati obitum.*

15 *A fideicommisso ad feudum, & è contra, non valet argumentum in ijs, quæ ex feudorum consuetudinibus contra Iuris regulas introducta sunt.*

*Prælatio, quæ in Iure feudali datur proximiori, est contra Iuris regulas, & tolerata ex speciali consuetudine feudali.*

*Et ideò ad alias materias non extenditur.*

16 *Fideicommissarius, quando alienantur bona fideicommissi ex iusta causa, potest offerre pecuniam pro debito illo soluendo, & ita ad sui commodum bona illa retinere.*

17 *Amplia etiam in casu, quo Princeps concedat licentiam alienandi rem fideicommissariam propter aliquam necessitatem.*

18 *Amplia, vt nolente grauato offerre, admittatur fideicommissarius remotior post eum vacatus.*

19 *Fideicommissarius postquam res exijt de fideicommisso propter aliquam iustam causam, non admittitur ad eam redimendam, oblato pretio tertio possessori.*

20 *Limita quando fuerunt alienata bona fideicommissi non discussis priùs bonis liberis.*

21 *Limita 2. quando alienatio, non esset facta iusto pretio, & bona fide, sed cum fraude, & collusione, & num. 22.*

23 *Testatoris voluntas, omni meliori modo, quo fieri potest, seruari debet.*

24 Niger. de laudem. tom. 1. quæst. 30. nu. 90. *reijcitur.*

25 *Fideicommissarius, qui tanquam Dominus directus, vel vicinus prælationem obtinuit, eueniente casu restitutionis, non tenetur restituere id, quod occasione fideicommissi Iure prælationis proprio nomine quæsiuit, licèt alij contrarium teneant, vt num. 26.*

27 *Fideicommissarius, id quod acquirit ex legis dispositione concurrente facto Testatoris, citra eius factum, & industriam, non sibi, sed fideicommisso acquirit.*

28 *Si vero propter rem hæreditariam, propria industria, & diligentia bona, quæ non fuerunt in hæreditate Testatoris acquirat, sibi acquirit.*

29 *Fideicommissarius, qui occasione rei fideicommissi obtinuit præferri, non sibi, sed fideicommisso acquirit, quando apparet de voluntate Testatoris, quod illa res emeretur, vel quod exoptabat vnionem prædiorum.*

30 *Amplia, vt idem procedat, quando apparet fideicommissarium non pro se, sed pro fideicommisso voluisse prælationem petere.*

31 *Amplia 2. si fideicommisso maximè expediuisset de tempore obtentæ prælationis rem illam habere, declara tamen, vt num. 32.*

32 *Fideicommissarius, non tenetur pro fideicommisso industriosus esse, aut pro eo negociari, sed potest pro se emere, quamuis vtile esset rem emere pro fideicommisso.*

33 *Fideicommissarius, si ratione vicinitatis, aut alterius Iuris introducti à Statuto ad remouendas rixas, vel ad vniendo prædia pro decore publico prælationem obtineat tenetur illam rem restituere subsequenter vocato, sed alij contrarium putant.*

34 *Fideicommissarius, si simpliciter obtineat prælationem, & soluat pecuniam fideicommissi destinatam ad prædiorum emptionem, illam rem fideicommisso tenetur restituere.*

35 *Limita si expressè petierit prælationem proprio nomine, & animo sibi acquirendi.*

*Fideicommissarius acquirens rem proprio nomine cum pecunia fideicommissi destinati pro inuestimento, sibi acquirit, & solum remanet debitor pecuniæ, & tenetur de lata culpa, & ad interesse.*

36 *Præ-*

36 *Prælatio nulli danda est, nisi adsit lex, quæ specialiter illam concedat*

37 *A feudo ad fideicommissum valet argumentum & è contra.*

38 *Consuetudines feudales, quæ sunt contra ius commune, non extenduntur extra materiam feudalem.*

39 *Fideicommissario non competit prælatio in venditione bonorum fideicommissi.*

40 *Inter plures prælationem prætendentes eodem iure, is præferendus est, qui vltra æquale ius habet pro se voluntatem Testatoris.*

41 *Fideicommissarius non potest restituto pretio vindicare bona fideicommissi post alienationem factam ex iusta causa.*

42 *Venditio semper denunciari debet illi, cui competit prælatio.*

43 *Denunciatione non facta, venditio respectu illius, cui competit prælatio dicitur imperfecta, adeò vt etiam post traditionem possit rem à prælationem petente restituto pretio habere.*

44 *Prælatio remouet emptores ab emptione, & diminuit pretium rei.*

45 *Consanguineo non competit prælatio in venditione rei, quam alter consanguineus facit.*

46 *Prælatio non competit, quando venditur res nostrorum maiorum.*

47 Text. in l. si in emptionem ff. de minorib. *declaratur.*

48 *Vocato in successione alicuius rei, prælatio non competit.*

49 *Voluntas Testatoris contra rigorem Iuris scripti non attenditur.*

50 Bartol. consl. 19. lib. 1. *declaratur.*

51 *Creditor non præfertur in alienatione rei sui debitoris.*

Text. in l. 1. ff. de priuileg. credit. *declaratur, & num. 52.*

53 Tiraquell. de retract. lignag. in præfat. n. 43 *declaratur.*

54 *Fideicommissarius, ad impediendam distractionem bonorum fideicommissi, quam vult facere grauatus propter debita de suis pecunijs ab ipso soluta, potest offerre pecuniam, & liberare bona.*

55 *Fideicommissarius, potest soluendo dotem, vel debitum, impedire distractionem bonorum fideicommissi.*

56 *Fideicommissarius tamen, qui non est subsequenter vocatus, existentibus alijs statim immediatè vocatis, ad talem oblationem non admittitur.*

57 *Iuri offerendi non est locus post vltimam oblationem, & decretum de deliberando.*

58 *Pignus, vt eximatur à venditione, necessè est, quod debitum, pro quo fuit facta exequtio, in pecunia numerata soluatur, & consignetur.*

59 Decis. 50. & 55. par. 1. recent. *declaratur.*

60 *Condominus in iurisdictione Castri, non præfertur in emptione partis venditæ à Conforte.*

61 Tex. in l. quicumq; Castellorum C. de fund. limitroph. *declaratur, & num. 62.*

63 *Iudex debet seruare rigorem iuris, non autem politicum, aut æquitatem.*

64 *Subditis non competit prælatio, quando Princeps eos vendit Baroni cum Curia, seu Castro.*

65 *Amplia præsertim, quando ab vno Barone venduntur alteri.*

66 *Baronis sub dominio existere dura seruitus reputatur.*

67 *Conforti ante diuisionem, non competit prælatio in emptione partis ab alio Conforte venditæ, & num. 68.*

69 *Prælatio ad euitandas rixas, non est concedenda, quando lex aliud remedium ordinarium tribuit pro rixarum extinctione, & num. 70.*

71 Rota in Romana, seu Tusculana Vineæ 26 Ianuarij 1685. coram bon. mem. R.P.D. Paulutio *declaratur.*

QVoticscumque bona fideicommissi aliàs inalienabilia ex aliquo remedio extraordinario, vel ex iusta causa alienantur, competere vocato ad fideicommissum prælationem dixit omnium antesignanus *Bartol. cons. 19. num. 3. lib. 1.* quem sequuntur *Tiraquell. de retract. lignag. in præfat. num 43. fol. mihi 12. Franc. Rocch. resp. 99. sub num. 5 vers. neque militat*, & plenè *resp. 8. per tot. tom. 1. Sanfelic. decis. 101. num. 6. Berlich. concl. 39. tit. de iur. prothomis. num. 13. par. 2.* vbi allegat *Bald. in l. dudum 14. sub num. 2. circa fin. vers. 1. quod intendit C. de contrahen. empt.* qui tamen nil aliud dicit, nisi quod *d. lex dudum* intendit excipere casum à testatore prohibitum, cum possit Testator prohibere alienationem extra consortes.

2 Probatur primò conclusio, nam licet ex *Auth. res quæ C. commun. de legat.* permittantur bona fideicommisso subiecta pro dotibus descendentium, eorumque legitima, alienari, si tamen quando alienari tentantur pro dotandis filiabus grauati fideicommissarius dotationis tempore pretium sufficiens offerat ad eas dotandas, vel earum dotes restituendas, admittendus est ad talem oblationem, & præferendus in emptione *Peregr. decis. Patauin. 96. num. 2. §. sextò adducebam vers. Addebam, Rota Bonon. post cons. 73. Giouagnon. num. 117. ad 119. lib. 1,* consonant *Merlin. de pignor. lib. 5. tit. 1. q. 14. à num. 40. ad 43. Caualer. decis. 367. à princip. vsque ad num. 2.*

Confirmatur, quia si alienantur bona fideicommissi pro debitis Baronis hæredis
3 grauati, ex *vulg. Bulla Baronum*, & compareat vocatus ad fideicommissum antequam bona vendantur pro prælatione obtinenda est admittendus, vt decisum fuit per *Rotam in vna Romana Castri Porciliani 21. Aprilis 1679. coram Reuerendissimo D. Albergato Decano*, pluriès posteà confirmata, vt *in decis. 1. vsque ad quar-*

*quarsum post Tract. & dec.50. in princ. & n.10.*
*in fin. & dec.55. num.1.par.1. recent.*
Probatur secundò, sicuti enim quando
4 venditur fæudum gentilitium, atque ex pa-
cto, & prouidentia competit prælatio pro-
ximiori vocato, ex *Text. in cap. 1. §. porrò*
*qualiter olim feudum poterat alienari, & in cap. 1.*
*§. Titius il 2. si de feud. defunct. contentio sit.*
*Rosa consultat.27. num. 12. Thesaur. decis. 99.*
*num.1. de Marin. res. lib.2. cap. 116. num. 4. &*
*seqq. & in obs. ad Reuerter. decis.22. num.4.*
Ita etiam concedi illa debet fideicom-
missario vocato, quia valet argumentum
5 de fæudo ex pacto, & prouidentia ad fidei-
commissa, benè *Menoch. cons.123. num.29. &*
*seqq. iuncto num.42. in fin. & cons.275. num.12.*
*& cons.277. num.32. Decian. cons. 21. num. 8.*
*lib. 3. Intrigliol. decis. Sicil. 42. num. 78. & in*
*tract. de feud. cent. 1. quæst. 57. per tot. ac decis.*
*Sicil. artic.1. num.4. & seqq. impressa apud Emi-*
*nentiss. de Luca de feud. fol.462.* & in puncto ita
arguit *Rocc. d. resp.8. num.1. 2. & 3. tom.2.*
Et meritò quia isto modo satisfit extraor-
dinario, & subsidiario remedio à lege indu-
cto, dum fœminæ dotantur, creditores Ba-
ronis satisfiunt, & mens legis adimpletur;
atque Testatoris intentio seruatur, & ius
commune minùs læditur, sufficit enim,
quod finis ob quem lex mandauit bona fi-
6 deicommisso subiecta alienari, sequatur,
neque curandum est de verbis legis cuius
mens potius, quàm verba est attendenda
*l. scire leges ff. de legib. l. non aliter ff. de legat. 3.*
*l. nominis & rei §. verbum ex legibus ff. de verb.*
*significat.* & probat *Rota in d. Romana Castri*
*Portiliani.*
Præsertim si res, quæ alienari intenditur
7 sit de antiqua familia, in qua cadat particu-
laris affectio, vt dixi *in quæst.* 46. & notat
*Rocch. d. resp.8. sub num.18. & num.19.*
Ista verò argumenta semper difficultatem
non modicam apud me habuerunt, quia
nullibi cautum reperire potui, quod lex fi-
8 deicommissario det prælationem in vendi-
tione bonorum fideicommisso subiectorum
vocato, non enim prælationem inducere
debemus, si in iure cautum id non sit, vt
notat *Farinac. in suo repert. de contract. quæst. 2.*
*sub num. 3. vers. secundò facit fol. mihi 3. Lan-*
*cellott. Galli cons.76. num.1. & seqq.* & est *Text.*
*in l. dudum C. de contrahen. empt.* & ita in spe-
cie contra se iudicatum refert *Rocch. d. re-*
*spons.8. in fin.* & in fortioribus notat *Bald. de*
*iur. prothomis. num. 7. vers. quid si Testator,*
vbi quod si Testator legauerit alicui fundū
9 cum expresso fideicommisso, & prohibi-
tione, quod non possit vendi, & in casu
venditionis mandauerit fundum vendi Ti-
tio tantùm, adhuc Titius in casu venditio-
nis non præferatur alteri, qui habebat ius
prælationis, igitur iste Doctor firmat, quod
Titio non competat ius prælationis, quia
si hoc ius ei competeret vti specialiter vo-
cato (prout ferè erat casus Bartoli) neces-
sariò vinceret, & præferretur alteri etiam
ius prælationis habenti, cum vltra æquale
ius prælationis haberet voluntatem præci-
sam defuncti, & specialem prohibitionem
Testatoris, quod in alterum fundus non
transferatur.
Neque multi ponderis est doctrina Barto-
10 li, quæ est basis fundamentalis eorum, qui
hanc prælationem concesserunt, quia ipse
pro sui dicti fundamento refert *Text. in l.1.*
*ff. de priuil. credit.* Videamus igitur quomo-
dò adaptari possit conclusio dictæ legis no-
stro casui; Ipsa enim lex mandat, quod in
11 emptione alicuius rei præferatur is, qui est
creditor, & cognatus, verificari ideò debet
ista duplex qualitas respectu agnati, quod
scilicet ipse sit agnatus, & creditor, nam
aliàs si esset simplex agnatus ei obstaret pro-
uisio *l. dudum C. de contrahen. empt.* proximio-
ribus, & agnatis tantùm prælationē denegā-
tis, licèt hæc duplex qualitas respectu credi-
12 toris non requiratur, quia sufficit, quod ipse
sit creditor, vt omnibus etiam agnatis præ-
feratur, *Posth. de subhastat. inspect.36. num. 56.*
& latè dictum est *in quæst.39.*
Si igitur lex illa prælationem concedit
creditori, quando venduntur bona debito-
ris, quomodo potest adaptari casui nostro,
in quo si bona fideicommissi ex iusta causa,
& lege permittente alienentur, vocatus non
euenit creditor hæredis grauati, nec vllum
ius habere potest in bonis permittente lege
alienandis; si autem ex iniusta causa, &
contra legis prohibitionem ad bonorum
13 fideicommissi venditionem deueniatur,
vocatus non eget prælationis iure; sed post
mortem grauati nullo refuso pretio vtitur
remedio reuocationis, vt cuilibet notum
est, & notat *Capyc. Latr. consult. 28. num. 38.*
*39. 43. 46. & seqq. lib. 1. Sanfelit. decis. 100.*
*sub num.2. vers. iure verò, & nu.3. & 4.* Cùm
igitur non adaptetur lex, neque respectu
crediti, quod adesse non potest, neque re-
spectu agnatitiæ qualitatis, quæ vel non
semper adest in vocatis ad fideicommissum,
vt notum est, neque sola apta est ad obti-
nendam prælationem, vt dixi, ideò vide-
tur, quod *Bartolus* debili nixus sit funda-
mento.
Sed Bartolus in sua facti specie rectè cō-
14 suluit, nam in suo casu Testator mandaue-
rat, quod hæredes tenerentur restituere fra-
tribus pretium, quod supererat ex rebus
venditis, vt patet ex *Summario Consilij, & ex*
*num.1.* vnde benè respondit, quod dum hæ-
redes viliori pretio quasdam res alienarunt
animo fraudandi fratres, & interuertendi
fideicommissum, & adest timor, quod alie-
nent alias res etiam viliori pretio, debet per
Iudicem mandari, quod ipsi hæredes non
vendant, nisi præsentibus fratribus, qui si
videant res alienari viliori pretio, possunt
vel maius pretium offerre, vel æquale, quia
respectu illius pluris, quod superest ex re-

bus venditis dicuntur creditores hæredum
alienantium, & sic in paritate oblationis
præferri possunt, & iste est intellectus spe-
cialis casus *Bartol.* qui proinde non est ad
alios longè diuersos casus extendendus.

Neque argumentum à fæudo ad fidei-
commissum *à Francisco Rocche* deductum
vllius est ponderis, quandoque enim, quæ
in iuribus fæudalibus deciduntur procedũt
ex iuris communis ratione, nec sunt contra
ius, sed aut præter ius, vel iuri consone,
& tunc possunt ad materias fideicommissa-
rias extendi, quandoque verò sunt contra
15 iuris regulas, & ex fæudorum consuetudi-
nibus recepta, & tunc non valent extendi
ad fideicommissarias res, neque argumen-
tum vllum ex eis sumi potest, vt plenè no-
tat *Molin. de primogen. lib. 1. cap. 7. sub num. 5.
vers. pro vera, & num. 6.* apud quem concor-
dantes; Prælatio autem proximioribus
conceditur quidem à iure fæudali, sed con-
tra iuris regulas, & ex specialibus consue-
tudinibus fæudalibus, vt patet apertè *in di-
cto cap. 1. §. porrò qualiter olim feud. poterat
alienari, & in cap. 1. §. sed etiam res per quos fiat
inuestit.* Vnde est quod tales consuetudines
tantùm in materia fæudali locum habeant,
vt tenet *Scrader. de feud. par. 8. cap. 3. num. 2.
& cap. 8. num. 41.* & latè *Rosenthal. eod. tract.
tom. 1. cap. 9. memb. 2. concl. 87. num. 2. & seqq.*
& latè *Add. lit. B. Thesaur. quæst for. lib. 1. q. 39.
num. 6. Rota dec. 417. num. 12. par. 12. rec.*

Verùm tamen est, quod quando ex ali-
quo debito, vel remedio subsidiario bona
fideicommisso subiecta alienantur compe-
tat oblationis beneficium, potest enim ad
fideicommissum vocatus offerre pecuniam
16 pro debito illo soluendo, & ita à debito
redimere bona fideicommissaria proprijs
pecunijs, & proprio commodo, & ita lo-
quuntur *Peregr. d. decis. Patauin. 96. ac Rota
Bonon. post cons. 73. Giouagnon. num. 119. vers.
huius autem in medio*, qui dicunt posse voca-
tum ad fideicommissum ne alienentur bo-
na fideicommissaria afferre pecuniam com-
petentem pro dotandis filiabus grauati, &
optimè *Gregor. Lopez in l. 6. tit. 11. part. 6. in
gloss. in verbo no valdrà fol. 84. colum. 1. in fin.
num. 14. Mierez de Maiorat. tom. 2. 4. par. q. 1.
num. 137. fol. mihi 106. à tergo*, qui dicunt,
17 quod si Princeps concedat facultatem ven-
dendi aliquam rem maioratus ex aliqua
necessitate, possit vocatus contradicere of-
ferendo pretium ad subleuandam necessi-
tatem, pro qua venditur res maioratus, &
ita venditionem impedire, & meritò, quia
cum hoc potuisset facere hæres grauatus,
qui soluendo debitum absque dubio bona
fideicommissaria alienari prohibuisset, vel
iam venditioni obnoxia recuperasset, ita
etiam hoc potest facere fideicommissarius
18 remotior post eum vocatus, nolente hoc
iure vti hærede grauato, vel fideicommis-
sario proximiore *Molin. de primogen. lib. 3.
cap. 1. nu. 13. & seq. Peregr. de fideicom. art. 42.
n. 24. in fin.* vbi quod ita obtinuit in iudicio,
& videndum relinquo *Andreol. contr. 241.*

Propterea communis exorta est opinio,
ex qua habetur fideicommissarium non ad-
mitti ad vendicandam rem alienatam pro
debito, vel dotis constitutione, aut restitu-
tione, oblato pretio tertio possessori, vel
19 ei, cui fuit res in dotem data, dum enim
lex permittit hoc casu alienationem, non
debemus dicere, quod illam reuocabiliter
permittat, vt inquit *Castrens. in dicta Authent.
res quæ num. 6. ac Ias. nu. 11. Vrceol. consult. 6.
num. 18. Merlin. de legit. lib. 3. tit. 1. quæst. 9.
num. 52. Peregr. de fideicom. art. 42. num. 22. &
seq. Censal. ad eumdem vers. 8. declaratur, Fu-
sar. de substit. q. 531. num. 56. & quæst. 532. nu.
19. Boss. de dot. cap. 16. §. 6. num. 250. & 255.
fol. mihi 631. Eminentissimus de Luca de fidei-
com. discurs. 145. num. 9. Salgad. in labyrinth.
20 credit. par. 3. cap. 4. num. 27. & seqq. vbi n. 47.*
limitat, si fuerunt alienata bona fideicom-
missi, & priùs non discussa bona libera, *Ro-
ta decis. 312. nu. 44. & seqq. par. 6. & dec. 273.
num. 7. par. 10. recent. coram Merlin. decis. 657.
num. 24. & decis. 273. post Merlin. de legit. nu. 71.
ac decis. 12. num. 16 post Censal. in addit. ad Pe-
regrin. de fideic.* & consonant *Franc. Rocch.
d. resp. 99 nu. 5. vers. neque militat tom. 2. San-
felic. d. decis. 104. num. 19. & seqq.* Quidquid
affirment *Peregrin. d. decis. Patauin. 96. nu. 3.
Fontanell. de pact. nupt. claus. 5. gloss. 1. num. 64.
par. 2. Rocch. d. resp. 8. num. 15.* qui refelluntur
passim ab omnibus supra citatis, quando
21 tamen alienatio facta est iusto pretio, bona
fide, & absque fraude, ac collusione ex *Pe-
regr. d. art. 42. num. 24. Fusar. d. q. 531. nu. 57.
& q. 532. n. 19. vers. quod si alienatio.*

Quod certè verum non esset si fideicom-
missario prælatio competijsset, quia ipse
22 priùs requiri debuisset, an vellet pro eo-
dem pretio rem emere, quod cùm factum
non fuisset non sine ratione posset ad reuo-
cationem alienationis deuenire ex notatis
*in q. 4. num. 1. & seqq. & num. 42. & seqq.*

Et ita etiam adimpleretur mens legis,
quia satisfieret creditoribus, læderetur cum
minori incommodo Testatoris voluntas,
quia eadem bona deuenirent ad quem ipse
exoptauit, & iuri communi non tàm acer-
rimè derogaretur, cùm secundùm legum
23 placita nil aliud exoptetur, quam quod
omni meliori modo Testatoris voluntas
seruetur *l. in conditionibus ff. de condit. & de-
monstr. l. cum quæstio in fin. C. de legat. §. di-
sponat Auth. de nuptijs*, sed vide infra *n. 36. &
seqq.* vbi latiùs de materia.

Ita etiam intelligas *Nigr. de laud. tom. 1.
24 quæst. 30. num. 90.* qui dicit grauatum post
mortem restituere in venditione rei præ-
ferri quibuscunque, id enim falsum est cum
nulla lege caueatur, benè verum si ex iusta
causa bona alienentur, poterit ea liberare
debitum offerendo.

Sed

*Sed* an hæres grauatus, qui vti Dominus
directus, vel Iure fideicõmissi poterat præ-
ferri, & ex tali Iure obtinuit prælationem,
eueniente casu restitutionis teneatur etiam
restituere id, quod occasione fideicommis-
25 si iure prælationis proprio nomine quæsi-
uit, & negatiuè est respondendum per *Text.*
*satis clarum in cap.* 1. §. *è contrario de Inuestit.*
*de re alien. fact.* vbi habetur, quod fæudata-
rius (qui assimilatur fideicommissario) si
proprio nomine quid adiecerit fideicõmis-
so, quod per sè subsistere potest non tenea-
tur restituere, vt plenè probant in puncto
*Bertran. cons.* 379. *num.* 10. *&* 11. *lib.* 1. *par.* 1.
*Decian. cons.* 52. *in fin. num.* 64. *lib.* 1. *& ità*
*Iudicatum refert Peregr. de fideic. art.* 10. *num.* 4.
*Grat. disc.* 742. *n.* 41. *& seqq. Mangil. de euict.*
*quæst.* 139. *num.* 24. *Prosper Rendell. de Iur pro-*
*thom. verb. habent num.* 15. *&* 16. *Molin. de pri-*
*mog. lib.* 1. *cap.* 26. *num.* 3. *latè Giurba dec.* 92. *n.*
2. *& seqq. quem sequitur Censal. ad Peregr. de*
*fideic. d. art.* 10. *in princ. Ludouic. Casanat. cons.*
10. *num.* 143. *Valeron. de transact. tract.* 4. *tit.*
5. *par.* 6. *num.* 8. *& seqq.*

Non obstat quod videatur hęres acquire-
re propter fideicommissum, quia si non es-
set fideicommissarius, & vocatus, non po-
tuisset, Iure proprio prælationem petere,
26 & consequenter, quod res illa acquiratur
fideicommisso cum onere tãtum restituen-
di prætium ad *Text. in l. mella* §. *si in eo ff. ad*
*l. aquil. l. bouem* §. *si quis seruum & in l. cum au-*
*tem* §. *cum redhiberetur ff. de edilit. adict.*

Quoniam quandoq; hæres grauatus quę-
rit ex legis dispositione concurrente facto
Testatoris, vel authorum suorum citrà eius
factum, puta, quia res emphiteutica finita
generatione Domino redit, aut incidit in
27 Commissum, & tunc quærit fideicommis-
so, & non sibi, quia sicut ad onus fideicõ-
missi spectat rerum peremptio, & diminu-
tio contingens sine dolo, & culpa hęredis
*l. mulier* §. *sed etenim ff. ad Trebell.* sic quoque
augumentum contingens ex lege citrà fa-
ctum hęredis fideicommissi commodo de-
bet cedere *l. scribit Celsus ff. ad Trebell. Peregr.*
*d. art.* 10. *num.* 8. *& seqq.*

Quandoq; acquirit propter rem hęredi-
28 tariam, sed ex sua industria, & prouiden-
tia bona, vel dominium, quod non fuit in
hęreditate Testatoris prout in casu, & tunc
acquisitio cedit ipsius commodo vt est *text.*
*formalis in l.* 3. *ff. ad l. Falcid.* vbi *Bartol. Alberic.*
*Angel. Odofred. Imol. & cæteri. Rain. cons.* 97. *n.*
13. *lib.* 5. *Mantic. de coniect. lib.* 7. *tit.* 8. *nu.* 19.
*ad med. Fusar. de substit. quæst.* 627. *num.* 4. *Sal-*
*gad. in labyrint. cred. par.* 2. *cap.* 20. *num.* 10. *&*
*seqq. Neguerol. alleg.* 11. *num.* 120. *& seq. Vrceol.*
*de transact. quæst.* 82. *num.* 4. *& pluribus seqq.*

Animaduertendũ tamen est primo, quod
29 si concurrebat voluntas, aut præceptum
Testatoris circà emptionẽ illius rei, & peti-
tionem prælationis, puta, quia appareat ex
dictis in Testamento, quod Testator exop-
tabat Vnionem prædiorum, vel quod res il-
la ad suam hæreditatem pertineret, & tunc
sicuti posset hæres grauatus successorem co-
gere ad refundendum sibi prætium, & rem
habendam etiam postea deterioratam, & fe-
rè peremptam, & periculum rei ad fideicõ-
missum spectabat, ità etiam congruum est,
quod fideicommissario, & successori licitũ
etiam sit prætium refundere, & grauatum
ad illam rem tradendam cogere, vt optimè
probat ratio *Text. in d. l.* 3. *ff. ad l. falcid. &*
*latè Eminentiss. de Luca de seruit. in supplem.*
*disc.* 109. *sub num.* 21. *vers. sed nihilominus, con-*
*sonat Duran. decis.* 210. *num.* 20. *&* 21. *Fonta-*
*nell. de pact. nupt. claus.* 7. *Gloss.* 3. *part.* 3. *num.*
41. *& seq. Valeron. de transact. tit.* 5. *quæst.* 6. *nu.*
29. *Rosa consult.* 12. *num.* 1. *& seqq.*

Secundo quod si fideicommissarius præ-
30 lationem petijt nomine fideicommissi, &
ex eius verbis, vel ex alijs probationibus ap-
pareat voluisse prælationẽ petere pro fidei-
commisso, & animo fideicommisso acqui-
rendi, & tunc cessat omnis hæsitatio, & fi-
deicommisso est restituenda *Mantic. de con-*
*iect. lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 19. *Fusar. de substit. quæst.*
627. *num.* 22. *latè Vrceol. de transact. quæst.* 92.
*num.* 40. *& Rota coram Zarat. decis.* 75 *nu.* 23.
*& seqq. & decis.* 135. *n.* 29. *par.* 16. & in puncto
*Molin. d. cap.* 26. *num.* 8. *in fine.*

Tertiò si fideicommisso maximè expedi-
uisset de tempore petitæ prælationis rem
31 habere, quia tunc fideicommisso est restitu-
enda, ut apud *Eminentiss. de Luca de seruit. d.*
*disc.* 109. *num.* 21. *vers. & nihilominus*, qui
tamen intelligendus est, si præcedat volun-
tas Testatoris, aliàs enim, quamuis expe-
diuisset fideicommisso, & vtilissimum esset
rem habere non tenetur grauatus hanc uti-
32 litatem fideicommisso facere, nec pro eò
industriosus esse nec pro eo negotiari, sed
potest proprio commodo emere *per d. l.* 1. *ff.*
*ad l. falcid. l. debitor* §. *fin. l. in fideicommissariũ*
§. *quoties l. ita tamen* §. 1. *ff. ad Trebell. Ciriac.*
*contr.* 610. *n.* 28. *Salgad. ad. in labyrint. credit. par.*
2. *d. cap.* 20. *num.* 9. *& seqq. Neguerol. d. alleg.*
11. *num.* 121. *Coccin. decis.* 409. *per tot. & decis.*
46. *num.* 16. *par.* 11. *rec.*

Quarto quod si prælatio competat fidei-
33 commissario ratione vicinitatis, aut alte-
rius Iuris introducti à Statuto ad remouen-
das contentiones, & rixas, quæ inter vici-
nos oriri solent, vel ut detur vnio prædiorũ
pro decore, & tunc tenetur fideicommis-
sarius rem restituere fideicõmisso, aliàs enim
eluderetur intentio statuti, & legis quia
veniente casu restitutionis remanerent prę-
dia separata, & esset timor, quod denuo ri-
xæ oriri possent, quod non est admittendũ,
vt eleganter probat *Marant. de multiplic. alien.*
*num.* 128. cuius opinionem valdè probabi-
lem existimo, licet contrarium in statuto
dãte prælationem vicino dixerit in hac spe-
cie *Tiraq. lib.* 1. *retract.* §. 10. *Gloss. prim. n.* 18.
*&* 19. *Giurb. decis.* 92. *num.* 9. *vers. diuersum.*

Quinto quod si fuerit simpliciter petita
prælatio à fideicommissario, & res postea
34 empta ex pecunia ipsius fideicommissi de-
stinata ad prædiorum emptionem, tunc fi-
deicommisso ea res esset restituenda vt ele-
ganter probat *Molin. de primogen. lib. 1. d. cap.
26. num. 8. in fin.* cuius doctrina tunc demũ
potest habere locum, si hæres grauatus sim-
pliciter prælationem petijsset, nam si expres-
se petierit prælationem proprio nomine, &
animo sibi acquirendi, quamuis postea ex
pecunia fideicommissi destinata pro rein-
uestimento rem habuerit adhuc sibi, & non
35 fideicommisso acquisiuisse dicendum est, &
tantum remanebit debitor pecuniæ plenè
*Vrceol. de transact. d. quæst. 82. num. 38. & seqq.
& ferè per tot. Rota coram Zarat. d. decis. 75. n.
23. & seqq.* & tenebitur de lata culpa, & ad
interesse ad *Text. in l. lex quæ Tutores 22. §.
iam ergo cum seqq. C. de administrat. Tutor. glos.
in l. Marcellus 3. §. res quæ, vbi Castrens num. 1.
ff. ad senat. cons. Trebell. Peregr. de fideic. art.
10. num. 34. & art. 40. num. 37.*

SEQVITVR QVÆSTIO.

Post hæc scripta quia denuò Causa Ro-
mana Castri Porciliani coram Reuerendiss.
Decano reuideri debebat, fui requisitus à
bo. me. Prælato ab Auria ut scriberem pro
D. Carolo Gauotto contra decisiones iam
promulgatas, prout scripsi, sed postmodũ
scripturam propalare nolui attento quod
pro D. Barone Aloysio del Nero anteceden-
ter studueram dum pro eodẽ scribebat Illu-
striss. Aduoc. Taurusius. Ideoq; existimaui
vtile esse eamdẽ scripturã in qua magis ple-
nè rationes, & motiua pro negatione præ-
lationis exponuntur hic inserere, nõ ut cre-
dam decisiones Sacr. Rotæ insubsistentes,
quod nunquam excogitaui cum verè illæ
Doctoribus, & rationibus efficacibus adhę-
reant, & signanter equitati, quæ apud tri-
bunalia suprema potest haberi in conside-
ratione, & satis sit à tot insignibus I. C. &
Patribus editas fuisse, vt venerationem ma-
ximam mæreantur, & sequi omninò debe-
ant, sed vt quisq; cognoscat quod pro con-
traria opinione plures aliæ vigent rationes
alijq; assistunt DD. ex quibus opinio pręla-
tionẽ negans nõ potest dici sine fundamẽto
nec adeò spernenda vt defendi rigorosè ne-
queat; scriptura autẽ est tenoris sequentis.

Reuerendiss. P. Recedendum videtur à
decisis, quia D. Baro Aloysius Maria Aduer-
sarius neq; vti fideicommissarius neque uti
consors in iurisdictione est præferendus, vt
præsupponitur in contrarijs decisionibus.

Non vti fideicommissarius, quia nulla
lex reperitur, quæ in venditione bonorum
fideicommissi tale ius prælationis vocato
concesserit, & tamen cautum specialiter
habemus, quod nulli prælatio danda est, nisi
36 lex specialiter id disposuerit vt clarè sanci-
tum est in *l. dudum C. de contrahen. empt. & op-
timè notat. Lanceil. Gall. cons. 76. n. primo. & seqq.
Farinac. in suo repert. de contract. quæst. 2. sub n.
3. vers. secundo facit fol. mihi 3. Manz. decis.
Palatin. 11. & decis. 12. per tot.*

Neq; argumentari valet à Feudo ex pa-
37 cto & prouidẽtia ad fideicommissum agna-
titium, vt sicuti in fæudo per *Text. in cap. 1.
§. porrò Qualiter olim feud. poterat alien. & in
cap. 1. §. Titius il primo si de feud. defunct. con-
tent. sit* concessa est proximiori Vocato pręe-
latio ita quoque fideicommissario vocato
vt arguit *Franc. Rocch. resp. 8. n. 1. 2. & seq.
to. 2.* vt enim patet apertè ex lectura dictorũ
Iurium fæudalium talis prælatio ex speciali
consuetudine fæudali contra ius fuit con-
38 cessa, & propterea non potest extendi ex-
tra materiam fæudalem vt in puncto notat
*Scrader. de feud. part. 8. cap. 3. num. 2. & cap.
8. num. 41. Rosenthall. eod. tract. tom. 1. cap. 9.
membr. 2. concl. 87. num. 2. & seqq. & signan-
ter litt. B. Thes. quæst. for. lib. 1. quæst. 39.
num. 6. Rot. decis. 417. num. 12. part. 12. rec.*
maximè quia ex his quæ introducta sunt ex
fæudorum consuetudinibus non valet trahi
argumentũ ad res fideicommissarias ut ele-
ganter probat *Molin. de primogen. lib. 1. cap. 7.
sub num. 5. vers. pro vera & nu. 6. apud quem
concordantes.*

Meritò igitur in hac speciali quæstione
39 contra se iudicatum refert *Rocch. dict. resp.
8. in fine.* & Vocato denegandam prælatio-
nem in fortioribus notat *Bald. de iur. protb.
num. 7. vers. quid sit Testator inter tract. tom.
17. fol. mihi 18. à terg.* vbi probat quod si Te-
stator legauerit alicui fundum cum expresso
fideicommisso, & prohibitione illum alie-
nandi, & in casu venditionis mandauerit
fundum vendi Titio tantum adhuc Titius
in casu venditionis nõ præferatur alteri, qui
habebat ius prælationis, nisi esset coniun-
ctus, cui per constitutionem *sancimus* de-
betur prælatio, quem sequitur *Afflict. eod.
tract. §. 3. num. 10. & optimè Rendell. eod. tract.
§. causa verò dotis verb. ex testamento num. 3. &
num. 5. fol. mihi 204. viden. Bald.* igitur firmat
quod Titio non competat ius prælationis.
Si enim hoc ius, ei competeret vti speciali-
ter vocato, (prout fere similis erat casus *Bart.
in contrarijs decis. allegat.*) necessario vinceret,
& præferretur alteri etiam ius prælationis
habenti, cum ultra æquale ius prælationis
haberet voluntatem præcisam defuncti, &
specialem prohibitionem Testatoris, quod
in alterũ fundus non transferatur, quæ cir-
40 cumstantiæ iunctæ cum æquali iure præla-
tionis efficerent ut Titius habens fortiora
iura repelleret prælationem tantum haben-
tem ad *Text. in l. prima ff. de priuil. credit. An-
caran cons. 371. num. 3. Dec. cons. 619. num. 6.
in fin. & seq. Decian. resp. 15. num. 26. lib. 4. &
plenè tradit Cirocch. discept. 29. num. 23. ad 26.
Rota decis. 17. per tot. signanter num. 12. & plu-
ribus seqq. par. 4. to. 2. rec.* præcipuè quia *Bald.*
putauit Titium præferri alteri habenti ius
prothomiseos si fuisset coniunctus idest si
ratione

ratione coniunctionis potuisset habere præ-
lationem per constitutionem *sancimus*, ergo
non considerauit in Titio expressè vocato,
quotiescumque non fuisset coniunctus, ius
prælationis, quia eodem modo cum prætu-
lisset extraneo in concursu.

Quæ conclusio apertissimè probatur ex
inconciliabili dissonantia duarum commu-
nium opinionum, quæ alias sequeretur. Nã
communis est opinio DD. asserentium in-
distinctè, numquam fideicommissarium
41 admittendum esse ad vendicandã rem alie-
natam pro dotis constitutione, aut restitu-
tione, vel alio iusto debito, oblato pre-
tio tertio possessori, *Castr. in Auth. res quæ
num. 6. vbi etiam Ias. num. 11. C. commun. de
legat. Boss. de dot. cap. 16. §. 6. n. 250. & 255.
fol. mihi* 631. *Fusar. de substit. quæst. 532. n. 56.
& quæst. 532. num. 19. vbi circa fin.* considerat
quod alias emptores non inuenirentur *Pe-
regr. de fideicomm. art. 42. num. 22. & seq. Cen-
sal. ad eumdem vers. octauo declaratur Sanfelic.
decis. 104. num. 19. & seq. Rot. decis. 273. n. 7.
post Merlin. de legitim. & decis. 12. num. 16. post
Censal. vbi supra, & in rec. decis. 312. num. 44.
& seqq. par. 6. & decis. 273. num. 7. par. 10.*

Communis quoque est DD. opinio, quod
42 ille, cui competit prælatio, antequam res
vendatur, denunciandus sit vt est *Text. aper-
tus in l. qui Romæ §. coheredes, vbi Bart. num. 1.
vers. hic facio Angel. num. 3. & 4. Castren. n. 4.
in fin. & Alex. num. 3. & seqq. et num. 12. ff. de
verbor. obligat.* & latè sequitur *Beron. cons. 171.
num. 13. lib. 1. Palm. consult. 46. num. 42. On-
ciac. accademic. quæst. lib. 1. cap. 40. nu. 2. Man-
gil. de euict. quæst. 135. num. 1.* & eleganter *de
Marin. quotid. lib. 2. cap. 117. num. 10. Franch.
decis. 17. num. 9. et de Luca ad eumdem*, qui
testantur de natura prælationis esse, quod
antequam quis vendat, debeat requirere
eum, cui prælatio competit vt se præparet
ad emendum, concordat *Marcian. disp. 63.
num. 27. et disp. 97. n. 13. et 18. tom. 2* adeout
43 facta venditione sine tali denunciatione,
venditio respectu prælationem habentis di-
catur imperfecta, & ipse valeat prælatio-
nem petere etiam post factam venditionem,
ac si traditio non esset sequuta ad *Text. in
l. 2. vbi DD. C. de* [illegible] *obvi. Cenc. de cens.
quæst. 66. sub num. 40. vers. vel si volumus vsque
ad num. 43. signanter num. 42. Duard. iud. tra-
ctat. §. 4. quæst. 15. et 16. per tot. Tiraquell. de
retract. lignag. §. 36. gloss. 2. num. 36. Amendell.
de tempor. leg. lib. 3. cap. 2. num. 9. Card. Cl*[illegible]*an.
decis. 208. num. 6.*

Vnde vel dicendum est quod non est ve-
ra communis opinio DD. asserentium num-
quam post alienationem factam iusto pre-
tio, & sine fraude admitti fideicommissariũ,
dum si ipse non fuerit requisitus antequam
bona venderentur posset prælationem pe-
tendo reuocare alienationem respectu ipsius
imperfectam, aut quod est falsa alia com-
munis opinio eorum, qui docuerunt denun-
ciationem semper esse necessariam, & ea nõ
facta ius prælationis competere etiam post
venditionem, quas conclusiones cum im-
pugnare difficile sit, apparet veritas nostræ
conclusionis, quod scilicet facta alienatio-
ne numquam admittatur fideicommissarius
ad eã reuocandam, quia nõ est necesse quod
ante venditionem requiratur, dum ei nulla
competit prælatio.

Præterea probatur conclusio ex manife-
stissimo absurdo quod alias facilè resultare
posset; Cum enim tam Imperator in dicta
*Authentica res quæ* mandans bona fideicom-
missi pro Dote alienari posse, dotibus
apertè fauere voluerit, quam Pontifex iu-
bens eadem bona pro debitis Baronis vendi
posse consulere creditorum indemnitati
contra potentiam Baronum exoptauerit, si
44 prælatio quando fiunt tales venditiones vo-
catis ad fideicommissum competeret, facile
eueniret contra publicam vtilitatem, quod
emptores non inuenirentur, aut difficilli-
mè, vel multò minus pretium offerentes
vt benè considerat *Fuluius Lanar. in addit. ad
Patrnum §. sed etiam res per quos fiat inuesti-
tur. n. 37. Nouar. de grauam. Vassall. grauam. 9.
num. 5. Cirocc. discept 69. nu. 40. in med. tom. 1.
Rot. coram Bich. decis. 500. num. 32.* & præiu-
dicatum hoc modo esset dotibus, ac credi-
toribus, & potentiæ Baronum satisfactum
contra mentem Imperatoris, & Pontificis,
& specialiter contra mentem Sa: Mem: Vr-
bani Octaui, qui mediante Chirographo de-
clarauit venditiones fieri pretio maiori,
quod poterit inueniri, vt optimè ponderat,
*Fusar. de substit. dicta quæst. 532. num. 19. paulò
ante fin. vers. accedente quod si emptor.*

Insuper vocatus ad fideicommissum non
solum pro se nullam potest allegare legem,
quæ ipsi prælationem tribuat, verum etiam
45 nec vllam adducere potest rationem, ex
qua tale ius prælationis deducere valeat; Si
enim prætendit præferri, quia est consan-
guineus, & ei obstat *Text. apertus in dicta l.
dudum C. de contrahen. empt. l. 1. C. commun.
diuid. & in l. portionem C. comm. rer. alienat.* vbi
DD. communiter, & plenè *Rot. d. decis. 417.
num. 5. 6. 28. & 29. par. 12. recent.* Si verò
præferri vult, quia agitur de re suorum ma-
46 iorum propter specialem affectionẽ, quam
considerat *Text. in l. si in emptionem 36. ff. de
minor.* & repellitur quia in *dicta l. si in emptio-
nem* datur quidem minori propter specia-
lem affectionem restitutio in integrum, sed
non conceditur prælatio, vt probat ibidem
*gloss. verbo audietur de Marin. quotid. lib. 2. cap.
116. num. 22. & alleg. 127. num. 13. Franc.
Rotch. resp. 90. a num. 1. ad 5. lib. 1.* immò
47 etiam secundum sensum illorum, qui exi-
stimarunt eamdem legem in re maiorum
prælationem inducere, opus est, quod duo
pernecesse concurrant, idest minor ætas, &
quod minor rem iam emisset cum pacto ad-
dictionis in diem, nam extra illum casum
non

non poteſt in re maiorum prælatio compe-tere vt plenè probat *Amayn in l. ſi tempora num.28.C.de fid. inſtrum & iur. haſt. fiſc. lib.10. Koppenſ. dec. German.52 num.7.*

Si autem prælationem petit ex quo ſit vocatus ad eamdem rem, & nequit, quoniam in fortioribus terminis cautum habemus, quod etiam in materia fæudali, in qua eſt conceſſa vocatis prælatio, illa non tribuatur vocatis in fæudo nouo, quod non vi-
48 detur habere qualitates fæudi, ſed potius bonorum allodialium, licet impropriè, vndè apparet, quod de iure prælatio negetur ex eo tantum quod aliquis reperiatur in aliqua re vocatus vt eſt theorica *Iſern. in cap. 1. §. Titius il primo ſub num. 1. in fin. ſi de faud. defunct. contron. fuerit &c.* & latè *in cap. 1. num. 9. de alien. feud. patern.* vbi allegat rationem, quod vbi non adeſt lex ſpecialis in contrarium, non eſt prohibenda ingenuis rerum ſuarum libera alienatio *Scrader. de faud. par. 8. cap. 7. num. 32. verſ. hac tamen ratione Sola ad conſuet. Subaud. tit. de faud. 2. par. gloſſ. 4. num. 18. fol. mihi 66. Capic. Latr. conſult. 27. nu.36. & ſeqq. & conſult. 28. num. 24. de Marin. quotid. lib. 1. reſol. 24. num. 10. & ſeqq. & lib. 2. reſol. 116. num. 2. & ſeqq. bo. me. Eminentiſſimus de Luca de faud. diſc. 37. num. 2. & ſeqq. Apont. dec. 11. num. 12. Maſtrill. deciſ. 8. num. 21. Sanfelic. deciſ. 104. num. 20.*

Si tandem vt non lædatur voluntas Teſtatoris, illaque quantum fieri poteſt conſer-
49 uetur, & fundamentum debile apparet, non enim debemus contra ius ſcriptum, quod voluit in his caſibus fideicommiſſa, & prohibitiones alienationum non attendere, ac defunctorum voluntates publicæ vtilitati poſtponere, vt in dicta *Authentica res qua & in Bulla Baronum* apertè ſancitur, conſiderare earumdem voluntatum læſionem, aut conſeruationem cum damno notabili tam creditorum, quam mulierum, quibus voluit tam Imperator, quam Pontifex prouidere vt ſupra probatum eſt, maximè quia neque in caſu *Bald.* & aliorum, qui eum ſequuntur, in quo maior aderat læſio, & repugnantia voluntatis defuncti fuit id habitum in conſideratione ad effectum dandi prælationem vocato.

His itaque probatis non releuant DD. qui in contrarium alligantur; Quoniam nec *Bart.* nec cæteri, qui eum ſequuntur
50 vmquam affirmarunt vocato ad fideicommiſſum prælationem competere; Etenim ſi attentè legatur caſus *conſ. 19. lib. 1. Bart.* multum videbitur diſtare à caſu noſtro, in illo enim caſu Teſtator mandauerat, quod hæredes tenerentur reſtituere fratribus ſuis, quod ſupererat ex rebus hæreditarijs vendendis, vt patet ex *Summ. conſilij, & ex num. 1.* vndè benè reſpondit, quod dum hæredes viliori pretio quaſdam res alienarunt animo fraudandi fratres, & interuertendi fideicommiſſum, & adeſt timor quod alienent alias res etiam viliori pretio, debet per iudicem mandari, quod ipſi hæredes non vendant niſi præſentibus fratribus, & fratres proteſtari, quod ſunt parati offerre in emptione ipſarum rerum etiam maius pretium, quo caſu ſi fratres æquale pretium offerant ac extranei ſunt præferendi per *Text. in l. primu ff. de priuil. credit* idque *Bart.* firmauit per *Text. in dicta l. prima*, qui creditori prælationem ſimpliciter non tribuit, ſed tantum mandat, quod creditor in licitatione concurrens, & ſe præparans auctioni, extraneis præferendus ſit in paritate
51 oblationis, vt indicat ipſius lectura, & notat apertè ibidem *Bart. paulò antè princ. verſ. vel dic. & Alex. in addit. ad eumdem lit. C. Alberic. num. 2. circa fin. Angel. num. 2. & 3. Iacob. de Aren. num. 1.* optimè *Mangil. de ſubhaſt. quæſt. 64. num. 9. & ſeqq. Rodriq. de concurſ. credit. par. 2. art. 5. ſub num. 7. circa fin. fol. mihi 177. Gratian. diſcept. 978. num. 13. Poſth. in addit. ad tract. de ſubhaſt. inſpect. 36. num. 26. & 28. Franc. Rocch. reſp. 99. num. 12. & ſeq. lib. 2. Capic. Latr. conſult. 27. num. 57.* & *conſult. 28. num. 96. & ſeq. Sanfelic. deciſ. 100. num. 70. & ſeq. & num. 177. & deciſ. 104. n. 9. & 20.* quia reſpectu illius pluris, quod ſupererat ex rebus vendendis, fratres vti lega-
52 tarij erant creditores heredum alienantium, & conſequenter concurrendo in licitatione rem debebant obtinere, vel maius pretium offerendo, vel in paritate oblationis; Propterea caſum *Bart.* non poſſumus ad hunc extendere in quo nec Baro Aloyſius Maria venit vti creditor, nec cum alijs licitatus fuit, neque ſe præparauit ad auctionem, ſed tantum poſt apertas ſchedulas, & poſt decretum de deliberando fauore D. Gauotti prælationem petijt.

Ideoque *Tiraq. de retract. lignag. in præfat.*
53 *num. 43.* referens, quod *Bart.* mouetur per *Text. in dicta l. prima* eſt iuxta caſum *Bartoli* intelligendus, & ita etiam *Sanfelic.* & cæteri, qui eum ſequuntur.

Minus applicatur doctrina *Rot. Bonon.* pe-
54 nes *Gionagnon. conſ. 73. num. 117. lib. 1. Merlin. de pignor. lib. 5. tit. 1. quæſt. 14. à num. 40. ad 43. Cusaler. deciſ. 367. in* … ne agunt; Quoniam de diuerſiſſima … agunt, quærunt enim, an fideicommiſſarius poſſit hæredi, qui ex proprijs pecunijs ſoluit æs alienum Teſtatoris, offerre eueniente caſu reſtitutionis pecunias, quas ſoluit, & impedire exceptionem retentionis allegatam ab hærede quod nullo modo applicari poteſt caſui noſtro.

Eoque minus applicantur *Peregr. deciſ. Pa-*
55 *tau. 96. num. 2. verſ. ſextò adducebant Mierez de maiorat. tom. 2. 4. par. quæſt. 1. num. 137. fol. mihi 106. à terg. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 541. n. 15. in fin. Fontanell. de pact. nupt. clauſ. 5. gloſſ. 1. par. 2. num. 64.* & cæteri ſimiles qui poſſunt adduci; Aliqui enim ipſorum concludunt quod poſſit fideicommiſſarius bona poſſidens

dens impedire diſtractionem ipſorum bono-
rum fideicommiſſi pro debito, vel pro do-
te facienda, ſoluendo debitum, ſiue do-
tem, quod idem eſt ac priuilegium tradi-
tum in *l. ſi fundus ff. de reſcind. vendit. & in l.
reſiduũ, & in l. ſi prius quã C. de diſtract pignor.* in
quibus permittitur debitori offerre credito-
ri creditum, & ita impedire bonorum, ſeù
pignoris venditionem; Aliqui verò dicuns
quod tale ius offerendi debitum pro libe-
56 randis bonis ab vrgenti venditione compe-
tat etiam ſubſequenter vocato, qui termini
non benè conueniunt cum noſtris, quia
D. Baro Aduerſarius non eſt immediatè
vocatus ad partem dicti Caſtri poſt mortem
DD. Baronum Caroli Venturæ, & Fratrũ,
cum eum alij præcedant ad tradita per *An-
dreol. controu. 241. num. 10. & 12.* Præterea
ipſe non obtulit debita ſoluere, ſed præla-
tionem petijt, & ſic emere voluit bona,
quia prælationem petens poſtulat ſubroga-
ri in locum emptoris *Capic. Galeott. reſp. fi-
ſcal. 29. nu. 25. verſ. & quoniam, & ſeq. Man-
gil. de ſubhaſt. quæſt. 119. num. 5. & ſeq. Gana-
uer. conſil. 2. num. 87. & ſeqq. poſt ſuat. deciſ.
Donad. de renunciat. tom. 2. cap. 26. num. 51. &
ſeqq.*

Vlterius poſtquam Congregatio Baro-
num poſſeſſionem ceperat medietatis prędi-
57 cti Caſtri, & proceſſum fuit ad vltimam
oblationem, & ad decretum de deliberan-
do atque ad tot citationes, non erat amplius
locus iuri offerendi *Poſth. de ſubhaſt. inſpect. 17.
num. 99. & ſeq. Rot. deciſ. 89. num. 11. poſt
eumdem*, & tandem oblatio eiuſdem Ba-
ronis fuit tantum verbalis, non autem rea-
58 lis, & cum effectu, cum tamen ad hunc ef-
fectum vt poſſit eximi à venditione pignus,
neceſſe ſit, quod debitum in pecunia nu-
merata ſoluatur, & conſignetur *gloſſ. in l.
fin. verb. non poteſt C. ſi antiquior creditor pign. & c.
Barboſ. in l. ſi mora 10. num. 55. & 56. verſ. cæ-
terum ff. ſolut. matrim. Merlin. de pignor. lib. 4.
quæſt. 77. num. 3. & quæſt. 83. num. 35.* vbi con-
trarios reijcit *Poſth. de ſubhaſt. inſpect. 17.
num. 179. ad 182.*

Vltimo non merentur allegari *deciſ. 50.
& 55. par. 1. recent.* in illis enim nullum ver-
bum de prælatione fit, immò neque fuit de-
59 uentum ad venditionem, neque Congre-
gatio Baronum proceſſit per viam licitatio-
nis, ſed per modum cuiuſdam particularis
tractatus, & concordiæ vt patet ex *dicta de-
ciſ. 55. num. 2. circa fin.* vnde cum nec potue-
rit euenire caſus prælationis non concur-
rentibus alijs emptoribus videtur euidens
nullum poſſe trahi argumentum ex prædi-
ctis deciſionibus pro prælatione fauore vo-
cati.

Remanet igitur prælatio in deciſionibus
contrarijs conceſſa ſine lege, & Doctoribus,
atque ratione deſtituta contra tot euidentia
argumenta, & contra apertam diſpoſitio-
nem *dicta l. dudum C. de contrahen. empt.* quæ
conſiderans iniuriam, & damnum, quod
patitur venditor mediante prælatione illam
generaliter negat, niſi eam ſpecialis lex in-
troduxerit, & non ſolum id lex ſanciuit, ne
quis cogatur inuitus alteri vendere, vt pre-
ſupponunt deciſiones contrariæ, ſed etiam
ne venditor damnum patiatur, quia aut dif-
ficilius, aut nullo modo, aut viliori pretio
rem ſuam venderet ex *Lanar. Ciroec.* & alijs
præcitatis, quibus addo *Tiraq. de retract lign.
in præfat. nu. 27. & 28. Coccin. dec. 2229. n. 24.*
quæ ratio magis adaptatur venditioni factę
ſub haſta, facilè enim retrahuntur ab obla-
tione, vel ab auctione oblatores ſcientes
mediante prælatione rem non eſſe apud eos
permanſuram.

Neque D. Baro Aduerſarius præferendus
60 eſt vti condominus in iuriſdictione iuxta
theoricam *Bald. in l prima num. 8. verſ faciunt
prædicta C. qui teſtam. facer poſſ.* quoniam con-
tra *Bald.* viget verior opinio, & multò for-
tiores militant rationes; *Baldum* enim re-
probat *Angel. in dicta l. prima ſub num. 1. verſ.
item fallit ſecundum Baldum*, vbi etiam *Iaſon.
num. 29. Ferron. ad conſuet. Burdigall. tit. de retr.
lib. 1. §. 2. Lanar. in addit. ad Putrum in dicto
§. ſed etiam res num 7. per quos fiat inueſti-
tura fol. mihi 317. de Marin. quotid. lib. 2. cap.
117. num. 19. Theſaur. quæſt. for. lib. 1. qu. 39.
num. 5. verſ. & cum iſta opinione, & num. 7.* vbi
ita iudicatum teſtatur *de Luca ad Franch de-
ciſ. 17. num. 2. verſ immò, Iacob. Vulner. de
alienat. Caſtr. diſſ. 7. num. 28. & per tot.* quem
ſequitur *Rot. coram Coccin. dicta deciſ. 2229.
num 6. verſ. vbi concludit Capic. Latr. dec. 168.
num. 41. in fin.* vbi ita iudicatum teſtatur, &
pleniſſimè *Cald. de empt. & vendit. cap. 9. à
num. 17. ad 20.* quam opinionem, quoties
non concurrit ęmulatio tenuit etiam *Grat.
diſcept. 546. n. 5. Amade à Ponte quæſt. laudem. 13.
num. 12.*

Et quidem neque lex, quam allegat *Bald.*
61 neque rationes à ſuis ſequacibus adductæ,
& breuiter in deciſionibus contrarijs reaſ-
ſumptæ quidquam concludunt; Nam *Text.
in l. quicumq; Caſtellorum C. de fund. limitroph. lib.
11.* ſuper quo *Bald.* ſe fundat procedit ex po-
litica ſpeciali, ibi enim agebatur de Caſtro
conſtituto in limitibus Imperij, in quibus
quemadmodum non licet cuipiam caſtrum
de nouo ædificare per *Text. in l. quicumque C.
de ædific. priuat.* ita nec licebat emere ei, cui
à Principe non erat conceſſum extra illos,
62 qui erant comprehenſi in inueſtitura ea
ratione, quod multum intereſt Republicæ
in talibus limitibus fidos, & cognitos ha-
bere cuſtodes vt ſpecialiter poſt alios re-
ſpondet *Cald. d. cap. 9. nu. 17. in fin.* qui pro-
pterea ait non poſſe diſpoſitionem dictæ le-
gis ſententiam *Baldi* confouere.

Rationes autem commodi ſubditorum,
& euitandi pericula rixarum non ſunt aptæ
63 ad talem prælationem, contra rigorem iuris
inducendam, prima enim ratio, quæ dedu-
citur

citur ex *Tacit. lib. 12. Annal.* dicente *intentio-*
*rem fore disciplinam si subditi ab vno regerentur,*
*& ex Plin. iun. in Panegir.* exclamante *edisceant*
*quantum libertate discordi seruienti sit vtilius*
*vnum esse cui seruiant*, vti Politicæ adhærens
potest quidem animum Principis mouere
ad concedendum in aliquo speciali casu
prælationem, non autem potest mouere
iudicem, qui in his casibus non nisi rigorem
iuris seruare debet, & non politicam, aut
æquitatem *Rot. dec. 547. nu. 3. par. 2. rec. Cirocc.*
*discept 69. n. 40. in med. tom. 1.*

Quinimò neque tale commodum subdi-
torum ipsis iisdem, quando vna cum Curia
64 seu Castro venduntur Baroni, valet præla-
tionem tribuere, vt latè probat *Loffred. in*
*cap. Imperialem §. preterea vers. nec Dominus de*
*probib. feud. alienat. per Frideric. Lancellott Gall.*
*cons. 46. per tot. lib. 1.* plenè *Mastrill. in cons.*
*vnic. post primum tom. suarum decis. à num. 30.*
*vsque ad fin. Reuerter. decis. 22. per totam*, &
ibidem *de Marin. num. 1.* præsertim quando
65 ab vno Barone venduntur alteri, quo casu
ipsis non datur prælatio vt plenè *Franch. de-*
*cis. 17. num. 2 & per tot. Antunez. de donat. Reg.*
*lib. 1. par. 2. cap. 4. à n. 29. ad 34. fol. mihi 38.*
quamuis tunc commodum ipsorum sit eui-
dens, quia si prælationem haberent conser-
uarentur sub demanio, idest immediato ser-
uitio Regis, & eximerentur ab angarijs Ba-
66 ronum, sub quorum dominio viuere dura
seruitus reputatur, vt latè explicat *Lucas de*
*Penn. in l. vnica num. 5.* & benè *num. 8. C. de*
*capit. cens. eximen lib. 11. Salernit. alleg. 5. per*
*tot. signanter num. 5. & seqq.* Vnde si subdito-
rum commodum non potest sibi ipsis præ-
lationis ius tribuere, quantò minus poterit
illud dare consorti? vt patet ad sensum.

Secunda verò ratio euitandi rixas præsup-
ponit Castrum non recipere commodam
67 diuisionem, quod in facto negatur; Præ-
terea si hæc ratio posset prælationem tribue-
re, vtique ipsa daretur in omni venditione
partis propriæ facta à Consorte antè diuisio-
nem, quod esset contra *Text. in l. 2. C. de*
*commun. rer. alienat. & in l. prima, vbi Bald. in*
*1. not. C. commun. diuid. & in l. antè diuisionem*
*16.* vbi specialiter *gloss. verbo prohibetur, Bald.*
*& Sal. e. C. de iur. dot. Molin. de contract. tit. de*
*retract. tract. 2. disput. 370. fol. 522. circa fin.*
*litt. C. et D. Cald. dicto cap. 9. num. 15. et seqq.*
*Coccin dicta decis. 2229. à nu. 1. ad 5.*

Et quidem ex euidenti motiuo, cum enim
siue consors alienauerit siue non, alius no-
lens stare in communione possit prouocare
68 ad diuisionem deueniendo ad licitationem,
vel implorando Iudicis officiũ, qui vel ad-
mittat ipsos consortes ad licitandum, & in
eorum defectum extraneos, vel vni rem tri-
buat, & alteri æquiualens, vel in pretio, vel
in bonis ad *Text. in l. prima, et l. ad officium,*
vbi DD. *C. commun. diuid.* de quo casu lo-
quitur *Gratian. discept. 997. per totam* referens
resolutionem Sac. Consultæ, meritò non
est priuandus alter consors etiam antè diui-
sionem facultate in quemlibet portionem
suam alienandi, vt eleganter notat *Fab. in*
*suo Cod. lib. 3. tit. 26. commun. diuid. defin. 4.*
*Cancer. var. par. 3. cap. 13. num. 11. et seq.* vbi
ita iudicatum testatur, & optimè *Molina di-*
*cta disp. 370. §. retractu litt. C. et D. fol. mihi*
*522.* & proinde dum consortes ad rixas eui-
69 tandas habent eorum remedia ordinaria à
iure tributa, non debet ipsis hoc prælationis
remedium extraordinarium concedi vt be-
nè notat *Thor. in compend. decis. par. 2. verb.*
*pralatio fol. mihi 488. et seq.*

His omnibus additur, quod etiamsi præ-
latio competijsset, adhuc D. Baroni Aduer-
sario concedi non poterat, dum ipse simpli-
citer obtulit pecuniam, non autem illam
70 consignauit, aut deposuit vt opus erat iux-
ta doctrinam *Fabr. in l. acceptam in fin. C. de*
*vsur. Boer. decis. 124. sub nu. 24. circa fin. Gut-*
*tier. practic. lib. 2. quæst. 160. num 2. vers. bis*
*tamen non obstantibus Barbos. lib. 3. vot. 8. n. 13.*
*et 14. Giurb. decis. 77. num. 1.* vbi plures con-
cordantes *Cirocc. discept. 29. num. 60. et seq.*
*Mastrill. decis. 148. num. 12. et seqq. Fontanell.*
*decis. 73. num. 13. Rouit. decis. 24. num. 33. Ca-*
*pic. Latr. dec. 56. num. 42.*

Sed his non obstantibus *Sac. Rota in dicta*
71 *Causa Romana Castri Porciliani coram R. P. D.*
*Rondinino post tractatum impressa decis. 3.* con-
trariam opinionem sequuta fuit, existiman-
do vocato ad fideicommissum prælationem
competere saltem de æquitate, quam sequun-
tur multoties iuxta facti circumstantias Tri-
bunalia suprema; atque ideò ipsius opinio
sequenda est; Verum tamen est quod in
*Causa Romana, seù Tusculana Vineæ 26. Ianuar.*
*1685. §. d prælatione coram cl. me. R. P. D. Paulut.*
*post tract. decis. 5.* visa est eadem Rota de hac
met opinione dubitare, sed verè vocato ad
fideicommissum in dicta decisione prælatio-
nem negauit, quia à Testatore fuerat data
facultas vendendi, vndè sicuti in casu ven-
ditionis cessabat fideicommissum ita quo-
que cessabat particularis Testatoris affectio,
ac votum eadem bona in familia conser-
uandi, & consequenter prælatio vt claré di-
citur in dicta decisione.

## QVAESTIO XXXVII.

## An emptor domus cum pacto de retrouendendo præferendus sit alijs quando domus venditur liberè, vel ceditur ius redimendi alteri.

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptori cum pacto de retrouendendo competit prælatio, quando ceditur, aut venditur ius redimendi.*

2 *Ius quæsitum præfertur in concursu iuris quærendi.*

3 *Melior est conditio possidentis.*

4 *Amplia etiam in pari causa.*

5 *Contrarium scilicet, quod Emptori cum pacto de retrouendendo non competat prælatio, est verius.*

*Amplia etiam si emptor rem meliorauerit.*

6 *Inquilinus, qui vigore* Gregorianæ *habet prælationem, si emit rem cum pacto retrouendendi, non præfertur quando ceditur, vel venditur ius redimendi alteri.*

*Emptor cum pacto retrouendendi præfertur in cessione Iuris redimendi, quando per pactum sibi prospexit, quod præferri volebat in hoc casu.*

7 *Prælationis ius non debet concedi ex solo motiuo æquitatis.*

8 *Prælationis ius, in multis, & signanter in pretio præiudicat Venditori.*

9 *Prælatio non conceditur ex eo solum, quod quis habeat ius in re.*

10 *Emptor cum pacto de retrouendendo, non præfertur, præsertim quando venditor in Instrumento reseruauit ius redimendi, pro se, hæredibus, & successoribus.*

11 *Statutum, vel lex mandans, quem præferri in emptione rei immobilis, habet locum etiam quando venditur ius redimendi.*

VIdetur dicendum, quod talis emptor cuicunque cessionario istius Iuris redimendi, siue emptori libero præferatur, quia ipse
1 primus emptor habere videtur ius in re, vt in puncto concludunt *Nouar. quæst. forens. lib. primo quæst. 2. ac Franc. Rocc. resp. 92. n. 13. lib. primo*, & quia ipse interim est rei Dominus, & possessor ad *Text. in l. fin. Cod. com. de leg. Tiraquell. de retr. conuent. §. 2. gloss. vnic. num. 33. & seqq. Nigr. de laudem. tom. 1. quæst. 30. num. 90.*

Siuè quia ipse habet ius quæsitum, quod potentius est Iure quærendo, quod alius
2 exteaneus redemptor habere præsumit ad *Text. in l. ita scriptum §. primo ff. de legat. 2.* & propterea ipsius ius est præferendum, immò impedire videtur ius quærendum aliorum, quod cum sit minus potens facilius impeditur *Franc. Rocc. d. resp. 92. n. 14.*

Militat etiam pro eo æquitatis potissima
3 ratio, nam æquum est, quod ille, qui emit cum pacto de retrouendendo pro eodem pretio præferatur illi, qui emere vult, & qui nec habet ius, nec possidet *de Marin. res. iur. lib. 2. cap. 161. num. 5. & seqq.* aliàs enim melior esset conditio emptoris noui, qui non possideret contra *Text. in l. si debitor ff. de pignor. & l. is qui destinauit ff. de rei vendic. l. fin. C. eodem tit. l. qui accusare C. de edend. §. retinendæ, vers. commodum instit. de interdict. cap. pro possessore de reg. iur. in 6.*

Et si potior est causa primi emptoris possidentis, quare non debet præferri nouo non possidenti, cum sciamus etiam in pari cau-
4 sa meliorem esse conditionem possidentis *l. apud Celsum §. Marcellus ff. de dol. mal. except. l. si seruum §. sequitur ff. de verb. oblig. l. fin. C. de rei vendic. cap. in pari de reg. iur. in 6.* Considerato præsertim, quod ideò præferuntur Censuarius, & Dominus directus extraneis emptoribus, ac alij relati per infra citan., quia illi habent ius in re, & ideò si habere videtur emptor cum pacto de retrouendendo ius in re, quælibet iustitiæ ratio suadet vt ipsi prælatio concedatur, vt arguunt *Franc. Rocc. d. resp. 92. per tot.* qui multa affert exempla, melius *Nouar. d. qu. 2.* qui id multum defendere conatur.

Sed veritas est, quod nulla concedi de-
5 bet prælatio emptori cum pacto de retrouendendo, quando ceditur illud ius redimendi, & venditur res liberè, vt expressè tenent *Amat. var. res. res. 54. num. 26. Io. Angel. Pisanell. in consuet. Neap. si quis emit in Addit. fol. mihi 333. incip. sumpta occasione*, plenè *de Marin. var. res. lib. 2. cap. 157. num. 12. & seqq. & num. 18.* ac pleniùs *cap. 161. num. 4. 5. & seqq. & num. 15. & multis seqq. Io. Baptista Siluaticus cons. 48. num. 21. fol. mihi 372. Gizzius in Addit. ad Capyc. Latr. decis. 39. n. 14. & seqq.* vbi id extendit, quamuis per d. emptorem res fuerit meliorata, & ita decisum testatur *Ciroce. discept. 69. num. 39. tom. 1. Rota decis. 502. & decis. 547. per tot. par. 3. recent.* & videtur tenere etiam *Rota decis. 322. num. 9. & 10. part. 4. recent.* vbi in terminis fortioribus tenet, quod si venditio cum pacto retrouendendi est facta inquilino, qui in Vrbe habet
6 ex Iure inquilinatus prælationem, tamen si ceditur illud ius redimendi, inquilinus præferri non debeat, & tenet etiam *Eminentissimus de Luca de seruit. ad mater. retract. disc. 88. num. 2.* vbi contrarium *num. seqq.* statuit in eo, qui emit cum pacto retrouendendi, sed per pactum speciale sibi prospexerit, quod præferri volebat, tunc enim rectè dicit, quod tali emptori vi d. pacti ius prælationis competat, si venditor velit illud ius redimendi alteri cedere ea ratione, quia aliàs pactum esset frustratorium, & non verificabile nisi in dicta cessione, vt ibi per eum.

Non obstat æquitas, quia propter imagi-
7 nariam æquitatem non est nouus laqueus priuatorum rebus iniiciendus, immò potiùs æquitas suadet contrarium, quod scilicet quilibet sit rei suæ moderator, & arbiter *vulg. l. in re mandata C. mand.* & ità respondet *de Marin. d. cap. 161. num. 16. Rot. d. dec. 547. n. 3. par. 2. rec.* & plenè *decis. 417. à num. 21. ad 27. par. 12. rec.* vbi refert concordantes.

Et quia ista æquitas admitteretur contra
8 ius venditoris, qui ob istam imaginariam æquitatem admodum læsus reperiretur, dum venderet rem suam minoris, cum indubitatum sit, quod res in quibus competit alijs prælatio, minùs vendantur, vt considerat *Rota dicta decis. 547. n. 3. Ciroce. discept. 69. n. 40.*

*num.* 40. *in med. tom.* 1. & quotidiana praxis obseruat.

Exempla non applicantur, quia ideo præfertur Censuarius, & Dominus directus, quia sic reperitur in Constitutionibus, &
9 Iure cautum, quod non solùm dispositum non reperitur in casu nostro verum etiam contrarium est statutum ex regula *l. dudum C. de contrahen. empt.* prout etiam cætera exempla, quæ à DD. contrarijs adducuntur diuersæ rationis, & diuersorum iurium regula diriguntur, vt considerat plenè *de Marin. in d. cap.* 161. *n.* 15. *&* 16. qui etiam omnia alia diluit.

Et ista conclusio eò magis procederet, si emptor eum pacto de retrouendendo stipulari passus fuerit per venditorem retrouen-
10 dendi ius pro se hæredibus, & successoribus, tunc enim nullo modo petere posset prælationem, quia esset hoc facere contra expressam stipulationem, quæ admittit omnem successorem, nomine cuius venit emptor, & cessionarius, vt accuratè dixit *Rota dicta decis.* 322. *num.* 10. *vers. tum multò magis part.* 4. *recent.*

Nota tamen, quod si existat statutum mandans aliquem in venditione rei immobilis præferri, debet etiam præferri à statuto
11 nominatus, quando venditur facultas redimēdi rem immobilem ab aliquo venditam eo pacto, vt emptor teneretur reuendere, quia cum dicta facultas redimendi rem immobilem tanquàm immobilis à iure reputetur, in ipsius venditione verificantur verba statuti, vt peritissimus *Tiraquell.* concludit in suo *tract. de retr. lignag.* §. *prima gloss.* 7. *n.* 32. *fol. mihi* 26. *Carpan. ad stat. Mediol. cap.* 417. *num.* 400.

## QVAESTIO XXXVIII.

### An Consors, cuius pars venditur à fisco præferri debeat in ea venditione cuilibet priuato.

*S V M M A R I V M.*

1 *Fiscus potest partem consortis vendere eo inuito.*
2 *Amplia primo siue sciat, siue ignoret fiscus partem illam esse Consortis, & num.* 3.
4 *Amplia secundo siue pars, quam fiscus habet communem cum priuato sit magna, siue modica. & minima.*
*Amplia tertio siue res sit diuisibilis, siue indiuisibilis.*
5 *Amplia quarto quamuis fiscus habeat communionem cum bonis datalibus, vel doti obligatis.*
6 *Amplia quinto, vt fiscus possit pro exequtione pœna vigore dicti priuilegij destruere totam domum, si delinquens habeat illam communem cum alio.*
7 *Amplia sexto, vt possit partem consocij non solum vendere, sed etiam locare, vel in feudum, aut emphyteusim dare.*
8 *Nisi mediante contractu locationis, priuato magnum redundaret incomodum.*
9 *Amplia* 7. *in locatione dohanarum, & vectigalium, quæ ex gratia Barones possident.*
10 *Contrarium tamen, & verius defendunt alij, credentes quod fiscus non possit partem Consocij locare, vel in feudum, aut emphyteusim dare.*
11 *Alij verò credunt, quod fiscus non possit locare perpetuò partem Consocij, sed tantum breui tempore, sed contrarium defenditur.*
12 *Fiscus non potest donare partem Consocij eo inuito.*
13 *Limita si donet remunerationis gratia, contrarium tamen defenditur n.* 18. *& seqq.*
14 *Fiscus quando vna cum parte sua, vendit etiam partem Consocij tenetur adhibere solemnitates, quæ requiruntur in venditione rerum fiscalium.*
15 *Princeps non tenetur ex debito morali Vassallorum seruitia remunerari.*
16 *Tenetur tamen dicta seruitia remunerari ex quadam ratione naturali.*
17 *Princeps remunerandi gratia milites, potest res priuatorum alienare, saluendo æstimationem rei.*
18 *Fiscus quando alienat partem Consocij, tenetur pretium illius partis Consocia restituere.*
19 *Immo quod possit Consocius recta via contra emptorem agere pro solutione partis pretij, plures defendunt.*
20 *Verbum* restituere, *importat restitutionem eorum, quæ accepimus.*
21 *Non autem importat soluere de proprio.*
22 *Princeps remunerandi gratia aliquem, quem publica vtilitas, vel Regium decus ita remunerari suadeat, potest alienare rem priuati eo inuito, siue cum eo habeat partem, siue non.*
*Tenetur tamen priuato soluere iustum pretium.*
23 *Et iustum pretium dicitur illud, quod est commune, & currit de tempore ablationis rei.*
24 *Donatio facta à Principe subdito, an, & quando dicatur remuneratoria.*
25 *Fiscus non potest pignorare partem Consocij eo inuito, nec illam cum alio permutare.*
26 *Fiscus non potest alienare partem Consocij, si non probet habere cum illo communionem.*
27 *Ciuitas, vel Vniuersitas, non potest vendere partem Consocij eo inuito.*
*Ecclesia non potest vendere partem Consocij eo inuito.*
28 *Fiscus potest vendere partem Consocij, siue sit Ciuitas, siue alia quacumque persona priuilegiata.*
*Limita si sit Ecclesia.*
29 *Fiscus non potest vendere partem Consocij, quando non probat communionem Dominij,* sed

*sed tantum communionem vsusfructus, aut alterius Iuris.*

30 *Contrarium defendunt alij, sed prima opinio probatur, & num. 31.*

31 *Fiscus potest rem, quam in pignus habet alienare Domino inuito, contrarium tamen vti verius defenditur.*

32 *Fiscus non potest vendere partem Consocij, post quam elegit viam diuisionis.*

33 *Consors, siue Consocius fisci, præfertur in emptione, quando fiscus ex priuilegio, quod habet, vendit partem propriam, & partem Consocij eo inuito.*

34 *Alij credunt, quod de rigore Iuris Consors non præferatur, sed tantum de æquitate.*

35 *Contraria opinio illorum, qui probant, quod Consors, siue Consocius hoc casu non præferatur defenditur.*

Text. in l. multum interest C. de com. rer. alienat. *expenditur.*

36 *Fisci priuilegium, quod habet vendendi partem Consocij, est fauorabile, & ampliandum, non autem restringendum.*

37 *Et tale priuilegium ipsi est concessum, vt facilius maiori pretio partem suam vendere possit, totam rem vendenda.*

38 *Et tale priuilegium præferendum est cuilibet priuati commoda, neque est tollendum sub prætextu immaginariæ æquitatis.*

PRæmittas priùs, quod Principi, eiusque fi-
sco est per peculiare priuilegium concessa
1 à Iure facultas totam rem inuito priuato
vendendi, si partem in illa re cum priuato
habeat per *Text. in l vnic. C de venden. reb. fiscal commun. cum priuat. lib. 10. l. multum interest 2. C. de commun. rer. alienat Afflict. ad constit. Neapol. lib. 2. rub. 6. num. 12. fol. mihi 27. Castill. contr. Iur. lib. 3. cap. 6. num. 13. & seqq.* siue
2 sciat, siue ignoret partem illam esse alienam
*Capic. Galeot. respons. fisc 28. num. 92 & 93.* ad
differentiam priuati, cui non est permissum
3 partem socij eo inuito vendere, licet pretium
fisco soluere intendat *d. l. multum interest vbi glos. & DD. communiter.*
Quod priuilegium procedit, siue pars,
quam fiscus habet communem cum priua-
4 to sit magna, siue modica, & minima, vt
disponitur in *d. l. vnic. vbi Bart.* alijq; scriben-
tes *Peregrin. de iur. fisci lib. 6. tit. 4. nu. 23. Barbos. in dicta l. multum interest num. 8. Alpharus de offic. fiscal. glos. 34. num. 25. Mastrill. de magistrat. lib. 3. cap. 4. num. 414.* siue res sit diuisibilis, siue
indiuisibilis, adhuc enim fiscus potest to-
tum vendere *glos. in d. l. vnic. verbo distrahantur in fin. vbi Bart. n. 2. Bald. num. 7. Constant. nu. 22. Gait. de credit. cap. 4. quæst. 6. num. 406. Pasth. de subhast. inspect. 28. num. 62. Peregrin. dicto tit. 4. num. 23. Capic. Galeot. resp. fiscal. 28. num. 8. Massin. de confiscat. quæst. 47. num. 78.* etiamsi
5 fiscus habeat communionem cum bonis
dotalibus, vel Doti obligatis *Bald. cons. 171. lib. 1. Aryas de Mesa var. res. lib. 2. cap. 17. nu. 4.*
Imò quod possit pro executione pœnæ de-
6 struere totam domum si delinquens habeat
illam communem cum alio etiam eo inui-
to *Capyc. Galeat. d. resp. 28. n. 135.*
Ampliùs potest partem illius priuati lo-
7 care, vel in fæudum, aut emphyteusim da-
re, si enim potest vendere, quod est maius,
poterit etiam locare, quod est minus ex au-
ctoritate *Bald. cons. 332. & cons. 33. per tot. lib. 5. Boss. de fisco num. 39. Baiard. quæst. 95. sub num. 24 ad med. Cardin. Tuscus litt. C. verb. communis res conclus. 542. numer. 2. & litt. F. verb. Fiscus conclus. 383. numer. 40. Gait. de credit. cap. 4. quæst. 7. num. 407. & seqq. Guazzin. de confisc. conclus. 13. limit. 44. num. 17. Felic. de societ. cap. 28. num. 13. Gratian. decis. Marcb. 169. num. 1. in addit. Capyc. Galeot. dicto resp. 28. num. 78. & seq. Constant. in dicta l. vnic num. 58. & seqq. Moles decis. Camer. tit. de Iur. Dohanar. §. 6. quæst. 12. num. 16. & seq. Aryas de Mesa var. lib. 2. dicto cap. 17. numer. 20. Gips. ad Capyc. Latr. decis. 28. num 30. Mastrill. de Magistrat. lib. 3. cap. 4. num. 414. in fin.* Idque eo
8 magis si priuatus solitus sit locare, vt no-
tat *Constant. in dicta l. vnic. num. 60.* qui tamen
hoc non admittit si priuato magnum infer-
retur incommodum, & præiudicium, puta
quia velit vendere partem suam pro debitis
soluendis, & fiscus velit illam locare.
Immò & plus, quod fiscus possit locare
9 Dohanas, & vectigalia, quæ ex gratia Ba-
rones possident, & id exequi inuitis Baro-
nibus ex vi priuilegii, de quo *in dicta l. vnic.*
dixerunt *Constant. ibidem nu. 59. & seqq.* vbi ta-
men contrarium potiùs affirmare videtur
*Aryas de Mesa dicto cap. 17. per tot. signanter numer. 20. Gipsius in addit. ad Capic. Latr. dicta decis. 28. num. 30.*
Sed contra non absque rationibus, & fun-
damentis, quod scilicet fiscus non possit
10 partem illius priuati locare, vel in emphy-
teusim, aut in fæudum dare, ne sic cogatur
priuatus inuitus emphyteutam, vel Vassal-
lum perpetuum habere, & quoniam non
conueniunt verba legis fisco priuilegium
concedentis, quæ si mandat, quod priua-
tus consequatur integrum suæ partis pre-
tium re vendita, quomodo poterit hoc ada-
ptari emphyteusis, vel locationis contra-
ctui, in quo singulis annis, certum quid
percipere tantum poterit? concludunt con-
tra *Bald.* & sequaces, qui clausis oculis eius
tantum auctoritati inhærentes, nec rationes
ab eo adductas librantes in eandem senten-
tiam conuenere *Afflict. ad constitut. Neapolit. lib. 2. rubr. 6. num. 12. fol. mihi 27. Andr. de Barulo in dicta l. vnic.* vbi etiam *Anton. Perez numer. 8. Peregrin. de Iur. fisci lib. 6. tit. 4. num. 23. versic. amplia Amay. in dicta l. vnic. num. 46. & 59.* vbi
etiam *Constant. num. 61. Barbos. in dicta l. multum interest num. 12.* & plenè omnibus *Bald* rationi-
bus respondens *Castill. contron. Iur. lib. 3. cap. 6. num. 18. & seqq.*
Distinguunt tamen inter locationem
11 perpetuam, & breuem idem *Castill. dicta cap. 6. num. 22. & seq. Constant. in dicta l. vnic. numer. 60.*

*mer.60. iuncta num.61.* vbi concludunt, quod
ad breue tempus fiscus poterit locare rem
consortis, ad longum verò, & perpetuum
non, quia ita ei adimeret perpetuo rei pro-
priæ libertatem, quod nullo iure est con-
cedendum, sed id est contra omnem æqui-
tatem, nec lege, nec ratione legis proba-
tur, cum non paruum sit priuati incom-
modum vsu rei suæ priuari, & conducto-
rem pensionem respondentem habere, &
deficiat legis intentio, quæ voluit fisci vti-
litati consulere cum solo incommodo ven-
ditionis rei priuati, & non cum tot conti-
nuatis incommodis, & sine perceptione
totius pretij cogendo eum ad annuam pen-
sionem habendam.

Atque hic eleganter quærendum est,
vtrum possit fiscus partem socij eo inuito
12 donare, & licet *Constant. in dicta l.vnic. nu-
mer.56. & seq.* affirmatiuam defendat, ne-
gatiua tamen in Iure verior videtur, quam
tenent *Barbos.in dicta l.multum interest num.11.
& Castill dicta cap.6.num.14.& 18.*

Spernenda tamen in hac quæstione non
videtur distinctio *Constant. in loco citato*, di-
13 centis posse fiscum remunerationis gratia
donare partem socij, gratuitò verò non;
Quod optima ratione probari potest, si
enim fisco permitteretur gratuito donare,
etiam partem consocij, abuteretur potiùs
priuilegio sibi concesso, quod ipsi datum
fuit contemplatione vtilitatis propriæ pro-
pter rationem, quam adducit *Bartol.in dicta
l. vnic. num. 2.* nempè, quia maiori pretio
venditur tota res, quam eius pars correspe-
ctiuè loquendo, quam etiam recitant *Amoya
ibidem num.64.& 67. Amat.resolut.54.numer.3.
lib.2. Gratian. decis. Mareb.169. numer.7.& 8.
Arias de Mesa dicto cap.17. num. 12. Felic. de
societ. dicto cap.28. num.13. Peregrin.de Iur.fisci
dicto tit.4. ampl. 1.* plenè *Galeot. dicto resp. fi-
scal.28. num.80. ad 84.* optime *Gananer. decis.
Neapol.9.num.64.& seq.* quorum aliqui pro-
ptereà dicunt seruandas esse solemnitates
14 omnes venditionis rerum fiscalium, quid-
quid asserant posse fiscum, etiam seposita
vtilitate partem priuati alienare, multi, quos
sequitur *Barbos.in dicta l.multum interest num.9
& Castill.dicta cap.6 num.13.* acerrimus con-
trariæ sententiæ propugnator.

Vndè si in donatione gratuita deficit vti-
15 litas fisci, & sic ratio à lege cōsiderata, debet
etiam cessare ipsius legis beneficium, quod
non euenit in donatione remuneratoria,
Princeps enim eiusque fiscus, licet non te-
neatur ex debito morali Vassallorum serui-
tia remunerari *Cabed.decis.Lusitan.36.num.12
Gama decis.29.num.1.vers.neque seruitia Afflict.
decis.307.num 3 Vrsil ad eundem num.9.* neque
ad id cogi possit considerando in hac mate-
ria verba *Senec. lib. 3. de benefic. cap.14.* ita di-
centis: *Etiam, atque etiam cui Beneficium des
considera; nulla actio erit, nulla repetitio, erras si
existimas succursurum tibi Iudicem, nulla lex te
in integrum restituet.*

Communis tamen ratio etiam barbara
admittit Principis remunerationem in sub-
16 ditos, vt inquit, idem *Seneca ad Lucill.Epi-
stol.8.* ibi: *Credamus nihil esse animo honestius,
omnes hoc Vrbes, omnes etiam ex barbaris regio-
nibus gentes clamant, in tanta iudiciorum diuer-
sitate referendam benemerentibus gratiam omnes
vno ore affirmant*, quod non displicuit *Alex.
ab Alex.genial.lib.5.cap.1.fol.mihi 148.* vbi ait:
*Natura ita esse comparatum, vt qui beneficium ac-
cipit eo consilio, & animo sit, vt illi à quo accepit
ad tantundem sponte obligatus maneat, eumque
pari obsequio deuinciat*, & ad propositum *Cas-
siodor. lib.11. Epistol.37.* dicens: *benè prouisum
est, vt laboris sui pretia recipiant, qui publicis
vtilitatibus obsecundant.*

Et peculiaria habemus Imperatorum
exempla, qui non absque propriorum red-
17 dituum, & obsequiorum incommodo ob
merita seruitiorum plura priuilegia illis non
indignati fuere concedere, vt patet *ex l.
1. & 2. C. de priuileg. eorum qui in Sacr. Palat.
milit. lib.12. l.cum Nauarchus C. de Nauicular.
lib.11. l.hac saluberrima C.de Præpos.Agent.in re-
bus lib.10.cum similibus*, & alienando res pri-
uatorum remunerandi gratia Milites priua-
tis pretio dato, vt in *l.item si verberatum 15.
§.item si forte ager ff.de rei vendicat.* ostenderunt
quanti ponderis debeat esse in Principe ser-
uitiorum remuneratio, vt scilicet alij exem-
plum munificentiæ Regalis conspicientes
faciliùs accurrant ad obsequia, & seruitia
ipsis præstandum; Ideòque si vtile, & vt
ita dicam ferè necessarium est Principi,
eiusque fisco seruitia sibi præstita remune-
rari, cur non permittetur ipsi remuneratio-
nis gratia partem consocij donare? vt ar-
guit, idem *Constant.vbi supra.*

Sed ego pace *Constant.* arbitror ex priuile-
18 gio *à dicta l.vnic.* fisco concesso potiùs nega-
ri, quàm argui hanc potestatem donandi
partem socij, siue gratuito, siue remune-
rationis gratia, & pro hoc expendo verba,
*dicta l. vnic.* ibi: *sed pretium partis tantùm in
fiscum redigatur reliquum Dominus pretium resti-
tuat*, ecce quod lex exoptat partem totius
pretij portioni priuati correspondentem
priùs fisco soluendam esse, & postea à fisco
consocio restituendam, vt notat *glos.in dicta
l.vnic.& Bartol.ibid.num.4. vbi adden.litt.A.* dat
concordantes, idem *Constant.ibidem num.72.*
vbi etiam tuetur posse rectè solui ab em-
19 ptore partem illius pretij priuato, immò
quod rectè ipse instabit pro parte sua, con-
tra emptorem ad euitandos inanes circui-
tus; Si igitur fiscus restituere debet partem
illius pretij, quod habuit, consocio, quo-
modò hæc lex poterit adaptari in donatio-
nis casu in quo Donatarius nullum expo-
nit pretium, nec priuatus vllam partem
pretij à Donatario expositi potest habere,
dum

dum ipse nil præstat? & tamen restituere
verbum importat restitutionem eorum,
20 quæ accepimus l.si Procuratorem 8. §.vltim.
ff.mandati Gratian.discept.824.num.6.versic.ma-
ximè, & num.7. Tomat. decis.50. num.501. &
præsupponit rem priùs fuisse datam, resti-
21 tui autem non potest, quod datum non
fuit Becc. cons.53. num.8. Surd. de alimen.tit.6.
quæst.23.num.4.& tit.9.quæst 40.num.13.& seq.
Altolin.resolut.for.32.num.70.debet ideò priùs
fiscus pretium ab emptore habere, vt re-
stituat consocio alias enim de proprio da-
ret, quod non esset restituere, vt dixit Rot.
decis.314.num.2.& 3.par.14 recent. quod cum
non possit facere mediante donationis con-
tractu sequitur quod illius legis dispositio
illo casu locum non habeat.

Immò dico plus quod permittere, quod
Princeps, vel fiscus pro remunerandis be-
nemeritis possit partem priuati ex dictæ le-
gis beneficio alienare est potiùs restringe-
re, quam ampliare fisci, & Principis pote-
statem, quando enim agitur de remuneran-
do aliquem, quem publica vtilitas, vel
22 Principis decus, ita remunerari suadeat,
potest Princeps alienare rem priuati, siue
cum eo habeat partem siue non, vt patet
ex dicta l.item si verberatum §. item si forte ager
ff.de rei vendicat. & in l.Lucius 11 in med. vbi
glos.verbo assignatas, & DD.ff.de euict. soluto
tamen ipsi priuato pretio l. 2. C. quibus ex
caus.seruus libertat.accip.Iason.in l.Barbarius nu-
mer.36.& seqq.ff.de offic prætor Peregrin.cons.16.
nu.1.& seqq.lib.2. Paschal.de Patria potest.par.1.
cap.1. num.69. & seqq. Solorzan. de Iur.Indiar.
tom.1.lib.2.cap.21.num.01.& seq Capic.Latr.de-
cis.188.num.112.lib.2.Rot.coram Vbald.dec.478
num.9. & quidem iusto Roland cons.69.per tot.
lib.2.Natt cons.554.per tot. & cons 122.num.16.
& seq. Castill. controuers.Iur.lib.1.cap.6 num.6.
& 12.Vbald.dicta decis.478.num 9.Idest com-
23 muni, & currente de tempore ablationis
Spad.cons.189.num.8.lib.2. Altograd.consil.102.
num.67.& seq lib.2.Massin.de confiscat.quæst.18.
num.121.& seq. Greueius ad Gaill.concl.56.con-
sil.2.num.5.Reuerter, decis.436. per tot.bo;mem,
Faguau.in cap.1.num.14.& 15. de probat. Emin-
nentiss.de Luca de regal.disc.148.num.18. quid-
quid dixerint Peregrin. de Iur. fisci lib.5.tit.2.
num.52. vers. ego autem fol mihi 291. Galeott.
resp.fiscal.23.conclus.4 num.73. qui reprobatur
ab Eminentiss.de Luca vbi supra Capic. Latr.de-
cis.188.per tot.Vndè non eget Princeps eius-
que fiscus hoc beneficio vti in donatione
verè remuneratoria si in ipso residet pote-
stas donandi ex ordinaria potestate, dixi
tamen in vera donatione remuneratoria,
cum non semper donationes, quæ fiunt à
24 Principe subdito, propter aliqua merita
dicantur verè remuneratoriæ, necesse enim
est, vt remuneratoria possit dici donatio,
quod præter debita Vassalli seruitia, aliqua
obsequia ingenua, aliaque seruitia fuerint
in Principem collata, de quo plenè discur-
rit Capic.Latr.consult.38.à num.13.ad fin.signat.
num.26.lib.1.

An autem possit fiscus pignorare partem
25 consocij est quæstio, nam Rip. in l.1.nu.16.
ff.de pignor.negatiuâ defendit, Boss.autem tit.de
fisc.num.39.Duen.regu.375.num.4.& Barbos.in
dicta l.multum interest num.10. affirmatiuam
tuentur, sed mihi admodum placet distin-
ctio Constant.in dicta l.vnic.num.64. & 65. vbi
etiam num.68.latè defendit nec posse fiscum
partem consocij permutare.

Notandum est, quod tale priuilegium
26 cessat quoties fiscus non probat hab re
communionem cum re priuati Bald.in dicta
l.2.num.3. C.de commun.rer.alienat.A ponte con-
sil.155.lib.2. Asin.in praxi §.7. cap.5. limit.128.
Aryas de Mesa dicto cap. 17.num.6.

Notandum etiam, quod tale priuilegium
27 non habet locum in Ecclesia, & Ciuita-
te Constant. in dicta l.vnic. num.25. vbi etiam
Amaya num.70. Aryas de Mesa dicto cap.17. nu-
mer.32.Galeot.dicto resp.28.num.125. & seq.be-
nè tamen contra Ciuitatem aliasque perso-
28 nas priuilegiatas Mesa dicto cap.17. per tot.
Ganauer.decis.9.num.36.& seqq. sed non con-
tra Ecclesiam Constans. vbi supra num.29 &
seqq.Massin.de confiscat.dicta quæst.47.num.79.

Minusque locum habet, quãdo fiscus non
29 habet communionem dominij, sed tantum
communionem vsusfructus, aut alterius
Iuris Bald.in dicta l.2.num.5.& 6. Amaya in di-
cta l.vnic.num.24.& seqq. Castill.dicto cap.6.nu-
mer.27.fol.88. Alphar. de offic. fiscal.glos.34.§ 1.
sub num.24.vers.communio autem,& num.25. sed
30 contrarium defendunt Peregrin. de Iur. fisc.
lib.6.tit.4. num.23. vers.& secundum regulam in
medio Felic.de societ.cap.28.num.14. Gait.de cre-
dit.cap.4.num.409.Galeot.dicto resp.28.num.73.
31 & seqq. vbi quod potest etiam rem quam
in pignus tenet alienare Aryas de Mesa dicto
cap.17. num.11. & seqq. & ferè per tot. vbi latè
Carpan.ad Statut.Mediolan.lib.2.cap.433.nu.78.
& seqq.vbi tamen num.83. testatur negatum
fuisse à Magistratu Mediolani tale priuile-
gium fisco, qui erat Dominus vtilis contra
Dominum directum; Ideòque licet ista
conclusio sit multum controuersa, veriòr
tamen videtur sententia, quæ probat in
fisco requiri communionem dominij, &
specialiter videtur damnanda Galeot. opinio
istud priuilegium extendentis ad rem, quam
fiscus habet in pignus non enim suaderi po-
test, quod communionem in re habeat, qui
tantum creditor est, & Ius pignoris, idest
meram detentationem habet, vt in l.1.§.per
seruum 15.ff.de acquir.possess.

Item nec fiscus potest vti hoc priuilegio,
32 quando elegit viam diuisionis,& actualiter
diuisit, quia tunc deficit communio Con-
stant.vbi supra num.22.vers.non autem Massin.de
confiscat.dicta quæst.47.num.84.

His pro claritate materiæ præhabitis ve-
nio ad punctum quæstionis, in qua multi
dixerunt, quod antequam fiscus vendat rem
com-

33 communem, & partem priuati, teneatur
eum requirere, quia si ipse consocius, velit
emere pro eodem pretio præfertur, ita *Bald.*
*in dicta l.2.num.3. C.de commun.rer.alienat.* ibi:
*Æquum tamen puto quod faciat requisito consorte,*
*nam si ille vult tantum dare quantum alius debet*
*præferri* sequitur *Addit.ad Bartol.in dicta l.vnic.*
*Iason.in l.final.num.11.Cod.de Iur.emphyt.Rip.in*
*l.serui electione §.labeo num.15.ff.de legat.1.Mar-*
*sil.singul.441.num.2.Surd.cons.43.sub num.12.&*
*cons.205.num.3. Amaya in dicta l.vnic. num.64.*
*& 67.*vbi etiam *Constant. num.69. vers.& de-*
*nique Barbos. in dicta l. multum interest numer.6.*
*& 7.Amat.resolut.54.num.3. Mastrill.cons.vnic.*
*n.13.&14. post tom.1. de Magistrat. Peregrin. de*
*Iur. fisc. dicto tit.4. n.23. Fontanell. de pact.nupt.*
*clans.4.glos.9.par.2. numer.16. lib.1. Gratian.di-*
*scept.874. num.4. Berlich. conclus.39.de Iur.pro-*
*thomis. num.11. Caldas de empt. & vendit.cap.9.*
*num.30.vers.& in Hispania Gait. de credit.dicto*
*cap.4.num.412.Felic.de societ.cap 28.numer.11.*
*Tiraquell.de retract.lignag. §.1. glos.18.numer.7.*
*Galeott. resp. fisc.15. num.27.Postb.de subhast.in-*
*spect.36.num.74. Massin.dicta quæst.47. num.82.*
*Oter.de pascuis cap.30.num.6.Gratian.decis.Mar-*
*ch.169. num.7. & 8.* vbi quod alias venditio
esset nulla *Franc.Marcb.decis.368.num.5.par.1*
*Sanfelic.decis.326.num.11.*vbi quod ita serua-
ri debet in Tribunalibus.

Alij verò tenent, quod non teneatur fi-
34 scus consortem requirere, neque eum præ-
ferre de Iuris rigore, sed tantum de æqui-
tate, vt dixerunt multi ex iam relatis, & si-
gnanter *Mastril. dicto cons.vnic. num.61.versic.*
*quinto Asin.in praxi §.7. dicto cap.5. d.limit.128.*
*Gips.ad Capic.Latr.decis.28.num.28.*

Verius tamen crederem, quod nec fiscus
35 teneatur consortem requirere, neque is sit
præferendus.

Primo, quia obstat littera *Textus in l.mul-*
*tum interest C.de commun.rer.alienat.*vbi quæri-
tur an facta iam venditione totius rei com-
munis sine voluntate; & absque vlla requi-
sitione consortis valeat ipse eius partem
vindicare, & respondetur, quod si vendi-
tio sit facta à fisco ex priuilegio, quod ha-
bet vendendi totam rem communem, *fi-*
*dem eius infringi minimè rationis est*, sunt ver-
ba *Textus vbi etiam glos.* Si igitur facta iam
venditione inscio consorte, eoque non re-
quisito, immò etiam inuito, vt DD.super
eadem *l.scribentes fatentur*, & specialiter *Co-*
*uar.var.lib.3.cap.14.num.8. versic.rursus*, non
est opus amplius disceptare de firmitate
venditionis, neque amplius eius fides à
consorte infringi potest, meritò dicendum
est, quod eadem lex noluerit consortem
præferri, si enim id concessisset dicere opor-
teret, contra litteram *Text.* quod respectu
consortis fides venditionis infringeretur,
dum ipse vti non requisitus, & inscius ta-
lis alienationis non potuit prælationem pe-
tere ante venditionem, ideòque præferre
eundem oporteret post venditionem, cum
eius respectu venditio esset nulla, vt in
*quæst.4.num.42.*diximus.

Secundo, quia leges tale priuilegium fi-
36 sco concedentes sunt fauorabiles, & am-
pliandæ *Bald. consil.336. num.2. versic. sed ego*
*credo lib.5.Constant.in dicta l.vnic.nu.68. & 69.*
*Aryas de Mesa dicto cap.17.num.3.Ganauer.dicta*
*decis.9 num.65.* Si autem talis prælatio dare-
tur non solum earum dispositio non am-
pliaretur, sed maximo cum incommodo,
& detrimento fisci priuilegij restringere-
tur, vt considerat *Castill. controuers. lib.3.di-*
*cto cap.6.num.16.& de vsufruct.cap.74.num.13.*

Tertio, quia si tale priuilegium fisco con-
37 cessum est ob vtilitatem, vt scilicet faci-
liùs, & maiori pretio totam rem vendendo,
partem quoque suam vendere possit, vt su-
pra dictum est, quomodò dicemus, quod
consorti detur prælatio, quæ operatur, vt
res minoris vendatur, vt sæpiùs probatum
est in tractatu, certè si id permitteretur eue-
niret contrarium eius, quod lex voluit, vt
patet sensui.

Quarto, quia cum nullam habeamus le-
gem, quæ prælationem hanc concedat, im-
38 mò litteram *Text.* contrariam, nec ratio-
nem aliquam prælationis causatiuam, me-
ritò non debemus ex nostro capite eam
concedere, neque sub palliato æquitatis
colore possumus illam dare, quia vt con-
siderat *Castill.* allegatus, qui hanc tuetur
sententiam, quem etiam sequitur *Rot. de-*
*cis.417. num.14. & 15. par.12.recent.* æquitas
ista nullo legis fomento substentari valet,
& sæpiùs dictum est, quod ad hunc effe-
ctum nimis debile est æquitatis fundamen-
tum, quinimò hoc priuilegium præferen-
dum est cuilibet priuati commodo, & ideò
assertæ æquitati anteponendum *Ganauer.di-*
*cta decis.9. num.65. Aryas de Mesa dicto cap.17.*
*num.3.in fin.*

# QVAESTIO XXXIX.

## An prælatio detur creditori in venditione rei debitoris.

### SVMMARIVM.

1 *Creditor prælationem habet quando venditur res sui debitoris.*
2 *Amplia præsertim si sit agnatus.*
3 *Creditor in subhastatione rerum debitoris, in pari causa præfertur extraneis.*
4 *Quamuis extraneus sit debitoris Cognatus, vel Agnatus nam adhuc creditor ipsi præfertur.*
5 *Amplia etiam in feudalibus.*
6 *Contrarium, scilicet quod creditor indistinctè non præferatur, quando debitor vult vendere sua bona alteri, tanquam verius defenditur & num.7. & seqq. signanter num.11.*

Text. in l.1. ff. de priuileg. Creditor. ha-
bet

*bet locum quando ab initio concurrunt plures, qui volunt emore res debitoris, ideſt creditor, & extraneus, vel plures creditores inter ſe.*

7 *Et caſus expreſſus* in d. l. 1. *eſt ſpecialis, nec extendi poteſt ad alios.*

8 *Creditores ſi ab initio concurrunt ad emendum rem debitoris, præferuntur extraneis ſi offerant æquale pretium, & ſi ſint plures creditores, is præfertur, qui inſimul creditor eſt, & Agnatus.*

9 *Et creditor tantum præfertur Agnato tantum.*

10 *Et data æqualitate inter ipſos, is præfertur, cui maior pecuniæ ſumma debetur.*

11 *Creditor vigore* d. l. 1. *præfertur extraneis, ſi in licitatione rei debitoris offerat idem pretium, quod obtulit extraneus.*

12 *Creditor, vt valeat præferri, neceſſe eſt, quod antequam emptio ſit perfecta, expreſſè proteſtetur, quod intendit præferri pro eodem pretio, quod ob alio reperitur poſt oblationem factam, quod tamen ibidem impugnatur.*

Capyc. Latr. conſult. 28. num. 96. & ſeq. lib. 1. *refutatur.*

13 *Moiorem partem habens in paritate oblationis, præfertur quando licitatur res, quæ non patitur commodam diuiſionem.*

14 *Creditor poſt concluſam venditionem, non admittitur ad offerendum, nec ad prælationem petendam.*

15 *Limita ſi creditor petat prælationem ante traditam poſſeſſionem, & ſtipulatam venditionem, ſed hæc limitatio non admittitur, ſi creditor non obtulit cum alijs ob initio.*

17 *Creditor non præfertur extraneo, quando extraneus offert maius pretium, & creditor iuſtum pretium intendit dare.*

18 Capyc. Latr. conſult. 28. num. 98. lib. 1. & Anton. Fabr. in Cod. tit. de Iue. delibee. defin. 14. *declarantur.*

19 *Creditor, vt præferri poſſit vigore d. l. 1 requiritur quod totum debitum, quod omnibus concreditoribus debetur, ſoluat, ſed contrarium eſt verius.*

20 Text. in l. 1. ff. de priuileg. creditor. *pluribus modis declaratur.*

*Creditor vt præferri poſſit in paritate oblationis neceſſe eſt primo, quod conſtet de credito liquido.*

21 *Secundo, quod is, qui præferri vult, ſit creditor in maiori ſumma.*

22 *Declara quando alij, qui concurrunt ſunt pariter creditores, & ſunt in æquali gradu Agnati, vel nullus inter ipſos adeſt Agnatus, ſecus in concurſu extranei; quia tunc creditor cuiuſcumque ſummæ ſit, alijs præfertur.*

23 *Tertio quod res, quæ venditur ſit apud debitorem, nam ſi ſit a debitore tranſlata in alium, qui de tempore venditionis illam poſſideat, tunc non præfertur creditor in emptione.*

24 *Quarto, quod creditor, qui vult præferri, non ſit rei, quæ venditur poſſeſſor, nam ſi eſſet poſſeſſor, deberet vti remedio Ordinario, ideſt iure offerendi.*

25 *Remedium ordinarium non excludit extraordinarium quando ambo remedia ex diuerſis fontibus, & legibus originem trahunt.*

26 *Remedio magis ſibi proficuo quis vti poteſt, quando plura remedia, lex eidem tribuit.*

27 *Inter plures Creditores, ij, qui ſunt Agnati alijs præferuntur, & ſi plures ſint Agnati, quilibet pro ſua rata admittitur.*

VIdetur dicendum, quod prælatio compe-
tat creditori, quando venditur res debi-
1 toris iuxtà *Text. in l. prima ff de priuileg. credit.*
*l. Imperator ff de pact.* & latè *Rip. in d. l. prima*
*Tiraq. de retr. lignagier. in præfatione numer. 41.*
*Faber. in Cod. lib. 8. tit. 16. definit. 14. propè fin.*
*Grat. diſcept. 973. num. 13. & ſeqq. Sanfelic. dec.*
*100. num. 19. & ſeqq.* vbi ait, id præſertim
procedere, ſi creditor ſit etiam agnatus,
2 quodque *Text. in d. l. prima* non ſit correc-
ctus *à l. dudum C de contrahen. empt.* ſequitur
*Mangil. de ſubhaſt. quæſt 64. num 1. Berlich. concl.*
*39. de Iur. Prothomiſ. num. 8. Modeſtin. Piſtor.*
*conſ. 39. num. 13. vol. 2.* Immo quod etiam in
ſubhaſtatione, & licitatione rerum debito-
3 ris in pari cauſa præferatur creditor extra-
neis notat *Aſin. de exequt. §. 4. cap. 69. num. 1.*
*& §. 6. cap. 8. ſub num. 5. Brun. de ceſſ. bonor. qu.*
*21. in princ. Faber. lib. 5. Coniect cap. 15. num. 6.*
*in fin. Mangil. de ſubhaſt. quæſt. 60. & quæſt. 64.*
*num. 1. Poſth. eodem tract. inſpect. 36. num. 50. &*
*ſeqq Sanfelic. d. deciſ. 100. num. 19. & ſeq. Ro-*
*driq. de concurſ credit. part. 2. art. 5. tit. forma li-*
*bell. de remiſſion. ſub num. 7. circa fin. fol. mihi*
*177.* licet contrà videatur tenere *Bart. in d. l.*
*prima propè fin. de Marin. quotid. reſ. lib. 1. cap.*
*117. num. 2.* idque, etſi eſtraneus oblator ſit
4 debitoris cognatus, vel agnatus, adhuc enim
creditor ipſi præfertur, vt expreſsè ſanciuit
*Imperator in d. l. prima*, & notant *Brun. dicta*
*quæſt. 23. poſt princ. Poſth. d. inſpect. 36. num. 51.*
*Faber. in Cod. lib. 6. tit. 11. de Iur. deliber. defin.*
*14. in fin.*

Amplius, quod iſta prælatio locum ha-
5 beat etiam in fæudalibus notat *Franc. Mar-*
*ſcian. diſp. 50. num. 21. & ſeq. Sanfelic. d. dec. 100.*
*num. 21.*

Sed quidquid concludant prædicti DD.
6 videtur eorum opinio eſſe contrà præciſum
caſum ipſius *l. prima*, nam reiecta lectura
*gloſſæ* putantis *Text.* loqui de pluribus cre-
ditoribus quorum aliqui volebant rem de-
bitoris vendere, aliqui verò non, & ſequen-
do lecturam *Iacob. de Aren. ibidem*, nempè,
quod caſus *d. l prima* ſit, quando concur-
runt plures, qui volunt emere res debitoris,
& offerunt æquale pretium, quod potior ſit
cauſa creditoris, vt etiam ſequuntur *Angel. in*
*d. l. prima num. 1. & 2. Bart. ante num. 1. verſ.*
*quarè dic. & Alberic. num. 2. circa fin.* quod
etiam ſequitur *Franch. deciſ. 82. num. 3.* adhuc
tamen non eſt adhærendum dicto eorum
DD. putantium, diſpoſitionem d. l. habere
locum in omni caſu venditionis, adeout im-
pediatur debitor rem ſuam liberè vendere
7 cuicunque, & teneatur pati in quocunque
caſu

casu venditionis creditorem præferre; Ete-
nim casus *d. l. prima* est specialis, & mini-
mè extendendus, vt notat *Franch. vbi supra*
*num. 3. Grat. d. discept. 978. num. 15. in fin.* cum
igitur *Text.* loquatur in casu, quo bona debi-
toris venduntur, & plures sunt, qui concur-
runt ab initio ad emendum extranei scili-
cet, & Creditores, & in comparationem
idest parificationem extranei, offerentibus
8 scilicet omnibus æquale pretium, dicat ex-
traneo præferendum esse creditorem, & cre-
ditoribus illum, qui sit pariter creditor, &
Agnatus *Grat. d. discept. 978. num. 13. & seqq.*
*Mangil. de subhast. quæst. 64. num. 9. & 10. Posth.*
*d. inspect. 36. num. 55. Rota decis. 173. num. 11.*
*vers. disponente part. 4. tom. 1. recent.* & credi-
9 torem tantum, Agnato tantum esse præfe-
rendum *Grat. & Mangil. vbi supra Posth. d. in-*
*spect. 36. num. 56. Rodriq. de concurs. credit. d.*
*art. 5. num. 7. circa fin.* & data paritate Agna-
tionis concludat potiorem esse causam eius
10 Creditoris, cui maior pecuniæ summa de-
betur *Mangil. d. quæst. 64. num. 10. Posth. d. in-*
*spect. 36. num. 57.*

Non est extendendus, quando debitor
idem eligit emptorem, & vendit rem suam
extraneo sine fraude, & collusione, sed tan-
11 tum intelligendus, quando bona debitoris
venduntur a Iudice, vel ad instantiam ipso-
rum Creditorum data facultate cuilibet of-
ferendi, aut quando non inuenitur emptor,
qui iusto pretio velit bona debitoris emere,
istis enim casibus si creditores tidem con-
currant in licitatione, & offerant pretium
æquale, extraneis sunt præferendi, vt indi-
cat sincera lectura ipsius *Text. & notat apertè*
*Bart. ibidem paulò ante princ. vers. vel dic. &*
*Alex. in addit. ad eumdem litt. C. Alberic. num. 2.*
*circa fin. Angel. num. 2. & 3. Iacob. de Aren. n. 1.*
optimè *Mangil. d. quæst. 64. num. 9. & seqq. Ro-*
*driq. d. art. 5. sub num. 7. circa fin. Vanderan. de*
*priuileg. credit. cap. 10. & 12. vers. qua autem*
*Grat. d. cap. 978. num. 15. Posth. in addit. ad d.*
*inspect. 36. num. 26. & 28. Franc. Rocc. resp 99.*
*num. 12. & seq. lib. 2. Marant. disp. 50. num. 24.*
*Sanfelic. d. decis. 100. num. 70. & seq. & nu. 177.*
*& decis. 104. num. 9. & 20.* consonat *Capyc.*
*Latr. consult. 27. num. 57. lib. 1.*

Proinde vana videtur consideratio *Capyc.*
12 *Latr. consult. 28. num. 96. & seq. lib. 1.* putantis
Creditorem, qui vult præferri, opus esse, vt
expressè dicat antequam emptio sit perfecta
quod vult præferri pro pretio, quod ab alio
reperitur post oblationem factam, quoniam
necessè est, quod creditor veniat licitando,
& offerat idem pretium, quod obtulit ex-
traneus, & quousque tempus erit augendi
poterit ipse quoque offerre, & augere, quan-
do verò finita licitatione apparebit, oblatio-
nem creditoris, & extranei esse æqualem,
tunc ad Iudicem spectabit præferre Credi-
torem, vt in simili statutum habemus, quan-
do res, quæ non patitur commodam diui-
sionem licitatur, tunc enim si alter habeat
maiorem, alter verò minorem partem, &
neuter offert maius pretium altero, de-
bet Iudex præferre eum, qui habet maiorem
13 partem, sed non potest istè non concurrere
in licitando, nec præferri in qualibet emp-
tione simpliciter, vt notat *Ias. in §. quadam*
*num. 59. vers. dicebat tamen Instit. de action. Ti-*
*raquell. de primog. quæst. 60. num. 16.* & latius
dixi *in quæst 53.*

Ex his etiam facile est discernere quan-
14 tum vera sit opinio illorum, qui putarunt,
quod creditor, si post conclusam venditio-
nem offerrè velit, non est admittendus, vt
*Petr. Vander. de priuil. credit. cap. 12. circa fin.*
*Capyc. Latr. d. consult. 27. num. 58. Fabian. de*
*Mont. de empt. & vendit. part. 5. sub num. 90.*
*Sanfelic. decis. 104. num. 19. Franc. Rocc. resp.*
*99. num. 12. & seqq. lib. 2. Fulu. Lanar. in addict.*
*ad Patr. de Feud. fol. mihi 329. num. 39. vers. nec*
*habet locum Thor. in compend. decis. part. 2. verb.*
*prælatio fol. mihi 488. & seq. Marcian. d. disput.*
*50. num. 24.*

Immò ex prædictis patet etiam, quod non
15 est tuta sententia *Sanfelic. d. decis. 100. num. 2.*
*propè fin. Franc. Rocc. resp. 92. in princ lib. primo,*
qui dixerunt, sufficere. quod creditor petat
prælationem antè traditam possessionem, &
stipulatam venditionem, nam quotiescunq;
Creditor non est licitatus, nec obtulit tem-
pore congruo, idest antè extinctam cande-
lam, vel apertas schedulas à Iudice non po-
16 test, postquam sciuit pretium oblatum ab
extraneis re non integra amplius offerrè, vt
latè notat *Capyc. Latr. d. consult. 27. num. 56.*
*& seq. & d. consult. 28. num. 96. & seq.* atque
hæc est differentia inter Ius prælationis, &
prælationem istam, illud enim competit pro
pretio ab alio oblato post iam factam obla-
tionem, & quandoquè post extinctam can-
delam, ante traditam possessionem, ista verò
datur à Iudice, quando oblationes iam fa-
ctæ a creditore, & extraneo sunt æquales.

Patet etiam, quod est indubitata doctrina
17 *Rip. in d. l. prima circa fin.* quem sequitur
*Posth. d. inspect. 36. num. 59. & seq.* docentis,
quod si extranei offerrent maius pretium eo
quo res valet, creditor verò vel Agnatus iu-
stum pretium vellent dare, Iudex præferre
teneatur extraneos vi *d. l. prima* quidquid
in contrarium defendere conatus sit *Lanar.*
*vbi supra fol. mihi 331. num. 46. & seqq.* cuius
opinio admitti tantum potest, quando ap-
parere posset de fraude, & collusione.

Apparet quoque insubsistētia illius, quod
18 ponderat idem *Capyc. Latr. d. consult. 28.*
*num. 98. lib. 1.* qui ex *Fabr. in Cod. tit. de Iur.*
*deliber. definit. 14. in fin.* dicente, quod tunc
præfertur creditor Agnatus, quando nul-
lum posset aliis creditoribus inferri præiu-
dicium, infert, quod si creditor admittere-
tur antè accensionem candelæ ad offeren-
dum generaliter, maximum inferretur præ-
iudicium, quia nunquam reperiretur, qui
post prælationem petitam offerret sciens rē
sibi

sibi non esse remansuram, si enim creditor ab initio licitationis vellet generaliter instare præferri pro eodem pretio cuicunque; certum est, quod non posset, si autem ab initio vult licitari cum alijs, & instare, quod si oblationes erunt æquales petit cæteris anteponi, non impeditur, nec ex hoc præiudicium vllum concreditoribus affertur, immò potius lucrum, nam oblatores semper pretium augebunt, ne æquale offerendo superentur a creditoribus.

Minus subsistit id, quod dicit idem *Capyc.*
19 *Latr. dicta consultat.27. n.59.* nempè, quod vt creditor præferatur, oportet, quod totum debitum, quod omnibus concreditoribus debetur, soluat, ne contingat, cæteros non satisfactos posse rem etiam post prælationem obtentam auocare.

Quia sicuti extraneus oblator non tenetur totum debitum soluere, vt rem particularem debitoris emat sub hasta non obstante, quod possit ab alijs postmodum res euinci, vt habemus exemplum *in l. si pignora, & in l. si plus, vel minus ff. de euict.* ità nec creditor tenetur totum debitum offerre, nam ipse consideratur tanquam oblator cum solo priuilegio prælationis stante paritate oblationis.

Notandum primò est, quod vt habeat lo-
20 cum dispositio *d. l. prima* plura requiruntur; primò quod constet de credito liquido *Grat. d. cap.978. num.12. Capyc. Latr. d. consult. 27. num.55. lib.1.*

Secundo quod creditor, qui vult præferri
21 sit creditor in maiori summa *Alberic. in d. l. prima num.2. Capyc. Latr. d consult.27. num.55. Thoro in compend. decis part.2. verb. prælatio fol. mihi 488. & seq.* quod tamen est falsum, nam creditor, qui cum alijs prorsùs extraneis nō
22 creditoribus concurrit præfertur cuiuscunque summæ sit, vt clarè disponit *Text. in d. l. prima,* si verò plures sint creditores, & non adsit aliquis, qui sit Agnatus, vel Cognatus in paritate oblationis præfertur ille, qui est creditor in maiori summa, vt declarat *Rip. in d. l.1. paulò ante num.1. & num.17. Grat. d. cap.978. num.13. & seq. Mangil. d. quest.60. num.10. in fin. Pisth. d. inspect.36. num.58. Marscian. d. disput.50. num.23.*

Tertio quod res, quæ venditur sit in pos-
23 se debitoris, nam si sit penès alium licet hypotecis, & creditis subiecta non intrat dispositio *d. l. primæ,* quæ loquitur tantum de re debitoris, non autem de re a debitore translata in alium, vt egregiè ponderat *Thoro. in compend. dec. d. part.2. verb. prælatio fol. mihi 488. & seq.* de cuius theorica valdè dubito, si res apud alium existat titulo pignoris, cum tunc non desinat esse debitoris.

Quarto tandem, quod creditor, qui vult præferri non sit reus, quæ venditur possessor,
24 nam cum hoc casu ipse habeat remedium ordinarium scilicet Ius offerendi creditum, non potest vti hoc remedio extraordinario, vt concludit idem *Thor. vbi suprà,* contrà quem facilè potest obyci, tum quia quando remedium ordinarium, & extraordinarium ex diuersis fontibus, & legibus originem
25 trahunt, tunc remedium ordinarium non excludit extraordinarium ad *Text. in l. quoties ff. de aed.* & latè *Coccin. decis.1331. num.53. & seq.* tum etiam quia potest quis habens
26 duo remedia vti illo sibi magis proficuo *Butr. in cap. cum dilectus in fin. de caus. possess. & propriet. Menoch. de retin. possess. remed.3. num. 849. & seq.* vndè non impeditur creditor in casu quo possit vendi res debitoris, quam ipse fortassè prò creditore possidet licitari, & in paritate oblationis præferri, quando sibi hoc magis proficuum videtur.

Not. secundo, quod si plures adsint cre-
27 ditores, & inter istos duo sint agnati debitoris in pari causa isti præferuntur alijs, & quilibet pro sua rata præferendus esset alijs oblatoribus non consanguineis *Cost. de rat. rata quest.237. num.6. vbi num.7.* considerat casum ab hac quæstione prorsus extraneum.

# QVÆSTIO XL.

## An locatori competat prælatio, quando Conductor vult alteri sublocare, & an e contrà competat Conductori prælatio, quādo locator rem locatam vult vendere.

*SVMMARIVM.*

1 *Colonus intendens vendere fructus fundi, tenetur pro eodem pretio Dominum præferre.*
2 *Locatori datur prælatio, quando conductor vult rem sublocare.*
3 *Contrarium tamen defenditur num.4. & seq.*
*Conductor potest etiam inscio, & irrequisito locatore sublocare rem conductam.*
*Dummodo non adsit pactum in contrarium, & sublocatio non fiat extra vsum destinatum, vel persona non tuta.*
4 *Prælatio tacite negatur à lege, vel statuto, quando lex mandat, quod possint aliqua bona vendi etiam inuito, & irrequisito illo, qui præferri petit.*
5 *Conductor rei suæ nemo esse potest.*
6 *Dominus an, & quando admittatur ad sub conducendum rem propriam, & num.7. & seqq.*
8 *Conductio illius Iuris quod a Domino abest, valet.*
9 *Conductio rei propriæ possessa, facta a sciente, sustinetur respectu solius possessionis.*
10 Bart. in l.1. Cod. de Metallar. reijcitur.
11 *Locatori non competit prælatio, quamuis conductor velit sublocare rem ad vsum non destinatum, & tunc solum sublocatio erit nulla.*

12 *Conductor non habet prælationem, quando venditur res conducta alteri.*

13 *Limita in conductore ad longum tempus, qui præfertur.*

14 *Contrarium tamen est verius.*

15 *Inquilinus vigore* Gregorianæ *præfertur in emptore rei conductæ.*

16 *Inquilinus non potest ius prælationis, quod habet, vigore* Gregorianæ *alteri cedere.*

17 *Amplia, vt nec posit per viam communicationis, assumendo alium in socium, vel participem tale Ius prælationis transferre.*

18 *Limita quando adesset pactum in Instrumento locationis per quod Inquilinus posset assumere alium in socium, vel quando locator consentiret in actu Assumptionis ab Inquilino facta.*

19 *Inquilinus potest renunciare prælationi, quam ipsi dat* Gregoriana.

20 *Inquilinus videtur renunciasse prælationi, si cum Iuramento absque vlla præseruatione promisit, finita locatione, domum liberam, vacuam & expeditam consignare locatori.*

21 *Contrarium tamen est verius.*

22 *Inquilinus conducens domum cum pactis factis antecedenter cum alio conductore, renunciasse censetur iuri prælationis, si in prima conductione aderat talis expressa renunciatia.*
*Amplia, quamuis præcedens conductio esset nulla, vt num. 24. & seq.*

23 *Renuncians Iuri prælationis, non excluditur, quando contractus in quo renunciauit, declaratur nullus declara, vt num. 25.*

24 *Pacta inita in contractu valido iuxtà relationem habitam ad illa existentia in contractu nullo, substinentur.*

26 *Subinquilinus non præfertur vigore* Gregorianæ, *quæ loquitur tantum de Inquilinis, declara vt num. 27.*

28 *Inquilinus, qui sublocauit alteri, & Domum non inhabitat, non præfertur vigore* Gregorianę.

29 *Inquilinus, quamuis post venditionem factam a locatore recognoscat emptorem in Dominum, illique promittat pensiones soluere absque vlla protestatione adhuc tamen non censetur renunciasse Iuri prælationis.*

30 *Inquilinus, postquam rem emit cum pacto retrouendendi, non est amplius Inquilinus, nec vigore* Gregorianæ *amplius præfertur in cessione Iuris redimendi alteri facta.*

31 *Conductor prędij Rustici, non præfertur vigore* Gregorianæ, *quę loquitur tantum de vrbanis.*

32 *Inquilinus qui male vsus fuit domo conducta, & in soluenda pensione fuit morosus, non habet Ius prælationis vigore* Gregorianæ.

33 *Conductores Apoteca, & Magazzeni, qui noctu ibidem non inhabitant, non præferuntur vigore* Gregorianæ.

34 *Contrarium tamen defenditur.*

35 *Inquilinus vigore* Gregorianæ *præfertur etiã in venditione ad vitam.*

36 *Inquilinus vigore* Gregorianæ *non præfertur, quando non venditur Domus, sed Ius aliquod, quod quis habet super domu.*

37 *Nec præfertur in donatione, aut permutatione, nec in subhastatione.*

38 *Inquilinus vigore* Gregorianæ *præfertur etiã in concursu censuarij, licet non præferatur in concursu Consortis, aut vicini, qui velit ædificare.*

QVoad primũ affirmatiuè videtur resoluendum per ea, quæ notant *Bartol. Luc. de Penn. Io. de Platea, & alij ferè communiter in l. 1 C. de Metallar. lib.* 11. qui tenent, quod
1 si Colonus vult vendere fructus fundi, competat Domino fundi pro eodem pretio prælatio; Si autem id non nisi ratione directi Dominij, potest euenire, vt dixi in *quæst.* 43. fortius danda est locatori prælatio, quando conductor vult sublocare, ex quo loca-
2 tor non solum directum, sed etiam vtile, & totale Dominium retinet *l. si vt certum §. si duobus ff. commodat. l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. possess. Bero. in cap. ex litteris num. 2. de Iur. Patron. & ita in specie arguit. Nigr. de laudem. tom. 1. quæst. 30. art. 9. num. 12. & seqq. fol. mihi 609. sequitur Cammucul. decis. Bonon. 9. num. 10. quæ est dec. Buratt.* præsertim si sit cognatus, vel consanguineus locatori *Berlicb. concl. 39. par. 2. numer. 83. & seq. vbi allegat Rip. in l. cum bona 1. num 6. & 7. ff. de priuil. credit.* qui tamen nil ad propositum.

Contrarium tamen est verius, nam cui-
3 libet pacto in contrarium non existente licet sublocare rem conductam *l. nemo C. locat*, dummodo extra vsum destinatum, vel personæ non tutę vel rixosæ non sublocet *glass. in d. l. nemo, & DD. communiter, & signanter Barbos. numer. 23. & seqq. Gomez. var. tom. 2. de locat. & conduct. cap. 3. num. 11.* & non solum cuilibet id est permissum, verum etiam id licet inscio, nec requisito, immó dissentiente ipso locatore *Rot. Iannen. decis. 14. n. 25. in fin. Cas. Manent. decis. 39. n. 1. D. Pacion. de locat. cap. 32. numer. 36. Card. Ottbobon. dec. 40. num. 32.*

Si igitur locator nec requirendus est, nec ipsius consensus exigitur, clarum est, quod nulla competit prælatio, quando condu-
4 ductor vult sublocare, non enim permitteretur conductori sine requisitione, & consensu Domini sublocare, si Domino competeret prælatio, quæ pernecesse præsupponit, quod eam habens debeat requiri vt notauit *Bald. in l. ante diuisionem 17. C. de iur. dot. in fin.* vbi ait, quod dum in eadem lege notabatur, quod Soror bona communia, quæ habebat cum fratre poterat alienare etiam eo inuito, habeat locum *Text. in l. dudum C. de contrahen. empt.* prælationẽ negans, idemque ait *Bald. non relato Marcian. disput. 63. numer. 27. & disp. 97. num. 13. & 18. tom. 2.* atque in specie contra locatorem resoluit *Ias. in l. fin. num. 112. C. de Iur. emphyt. Aret. cons. 46. num. 10. Rot. coram Seraph. decis. 174. num. 2. & seq. & decis. 177. num. 3. & seqq. Farinacc.*
in

*in repert. de contract. quæst. 2. num* 9. vbi id extendit, etiam facta cessione iurium conductionis, & ibidem *verb. conductor num.* 12. & videtur tenere idem *Nigr.* vbi supra *num.* 18. *& seqq.* vbi prius firmat regulam, quod, cui debetur laudemium, debeatur etiam prælatio, & e contra, postea vero concludit, quod nil debeatur à conductore sublocante locatori propter sublocationem, & melius *quæst.* 40. *art.* 12. *num.* 40.

Additur, quod non potest quis esse Do-
5 minus simul, & conductor *l. si aliquam rem 28. ff. de acquir. possess.* Ideò si Domino locanti in sublocatione daretur prælatio, ipse idem esset Dominus, & rei suæ conductor, cum respectu sublocationis recognosceret in auctorem suum conductorem, proinde ne tale sequatur absurdum, nec requirendus est, nec prælatio ipsi concedenda *Imol. in cap. potuit col.* 25. *de locat. quem sequitur Ias. in d. l. fin. numer.* 112. *Cald. de Iur. emphyt. lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 50. *& seqq.*

Sed huic motiuo potest satis probabiliter
6 responderi, nam posset illius sublocationis vtilitas æstimari, & conductori sublocanti dari, cum quo ipsa sublocatio, & conductio euanesceret, & libera res à tali onere rediret ad Dominum, quod non est absurdum secundum *Ias. in d. l. fin. num.* 110. *&* 112. *Cald. d. cap.* 4. *num.* 48. vbi tamen *num.* 49. suspectam dicit hanc cautelam, cum ea mediantè conductor inuitus ius suum vendere compelleretur.

Quidquid tamen sit de hac cauthela semper verum est, quod hic nullum sequere-
7 tur absurdum, nam per locationem Dominus se priuaret iure fruendi re locata, & detentationem ipsius rei conductori permisit *l. si quis ante* 11. §. *idem Pomponius ff. de acquir. possess. l. Attilius Regulus* 27. *ff. de donat. D. Pacion. de locat cap.* 21. *num.* 15. vnde licet conductio proprietatis facta à Domino
8 non valeret, nec detur, tamen valet, & datur conductio iuris illius, quod à Domino abest, & sic illius detentationis, & fruitionis, vt est *Text. clarus in l. si aliquam* 28. *ff. de acquir. possess. plenè Caroc. de locat. tit. de re propria à num.* 14. *ad* 18. *fol. mihi* 141. vbi late, & proinde si valet conductio rei propriæ possessæ facta à sciente respectu solius pos-
9 sessionis, ex quo eo ipso, quo quis conducit respectu possessionis, videtur eam transferre in eum, qui locat, & ille Domino relocare iuxta Theoricam *Bart. in d. l. si aliquam rem* 28. *num.* 10. *in med. quem sequuntur ibidem Roman. & Alex. & latius Rip. num.* 45. *Caroc. vbi supra num.* 7. ita etiam fortius valere debet conductio illius iuris fruendi, & detinendi facta à Domino, quod non videtur admittere difficultatem.

Non releuat doctrina *Bart. & aliorum in l.*
10 1. *C. de Metall.* quia vt dixi *in quæst.* 43. est erronea, & falsissima, & proinde ex ea nullum potest desumi argumentum, minusque doctrina *Nigr.* qui non loquitur conclusiuè, sed tantum obiectiuè, nec *decis. Buratt. penes Camuncul.* quæ loquitur obiter, neque erat casus decisionis, nec figit pedes in conclusione.

Quid autem sit si conductor velit sublocare rem ad vsum non destinatum, vel per-
11 sonis non solitis, an tunc vlla possit competere prælatio, dicendum est quod non, quia aut Dominus consensit, aut non, si non consensit, & tunc est nulla sublocatio *gloss. in d. l. nemo, & ibi Bald. & alij communiter Caroc. tit. de subloc quæst.* 1. *num.* 4. *Grat. disc.* 547. *num.* 52. *Ciriac. contron.* 234. *nu* 12. si consensit, & tunc sublocatio est valida, & ex duplici ratione remouetur Dominus à prælatione, primo quia hoc ius ei non competit secundo quia si quod ei competeret per consensum præstitum censeretur remissum, vt in *quæst.* 28. *num.* 1. *& seqq.*

Item eleganter quæramus, an si conductor ad longum pariter velit ad longum tempus sublocare, vel sublocauerit pro eadem pensione, Dominus in sublocatione præferatur, & dicendum est prout in *quæst.* 31. *num.* 43. *& seqq.*

Quoad secundum breuiter est dicen-
12 dum, quod nulla competat prælatio conductori, quando venditur res conducta, si enim in *quæst.* 59. talem prælationem negauimus seruitutem habenti, quando res ipsa, quæ seruit, venditur, quomodo eam dare possumus conductori, quando res conducta venditur, fortius enim habet ius Dominus seruitutis, & emptor cum pacto de retrouendendo, quam conductor, & benè id agnouit semper laudandus Dominus *M. Pacion. de locat. cap.* 27. *num.* 144. *& seqq.* qui rectè aduertit, quod, nec *Rota in decis.* 547. *num.* 2. *propè fin. par.* 2. *rec.* de hoc dubitauit, nam licet ibi conclusionē fauore conductoris firmauerit, tamen DD. quos allegat id non dicunt, & infra in fortioribus prælationem negat quod etiam notat *Ouat. de contract. tract.* 21. *de empt. disp.* 72. *sect.* 2. *num.* 23.

An autem idem dicendum sit in condu-
13 ctore ad longum tempus, quæstio videtur anceps, nam multi tenent, quod conductor ad longum tempus ex quo habet vtile Dominium, & ius in re debeat in venditione ipsius rei præferri, vt tenuit *Afflict. de iur. protbomis.* 5. 1. *num.* 38. *vers. item quero inter tract. tom.* 17. *fol. mihi* 6. *à tergo Reudell. eodem tract. verbo perlocationem num.* 24. *&* 32. *fol. mihi* 72. *&* 74. *Carpan. ad statut. Mediol. par.* 1. *cap.* 417. *num.* 498. *Grat. disc.* 460. *num.* 1. *&* 2.

Ego vero contrarium puto verius, si
14 enim non præfertur in venditione Domini directi emphyteuta, qui habet potentius, vel saltem æquale ius, vt in *quæst.* 31. *num.* 2. *et seqq.* quanto minus præferri debet conductor ad longum tempus; Immò, vt latè probatum fuit in *quæst.* 41. *in fin.* condu-

Ii 2 ctor

ctor ad longum tempus nec præfertur in noua locatione.

Hæc tamen non procedunt Romæ, vbi
15 conductor præfertur, sicuti præfertur vicinus ędificare volens cuilibet domum conductam emere volenti per *Constit. 22. Gregor. XIII.* §. 11. & quia materia est quotidiana, ideò fas sit, aliquantulum eam attingere.

Notandum primo, quod inquilinus ex
16 hac Bulla non potest ius prælationis alteri cedere *Rot. dec. 540. num. 2. par. 2. rec. Merlin. decis. 386. num. 1.*

Et ex hoc habetur, quod sicuti hoc ius
17 in alium mediante cessione transferri non potest, ita nec poterit per viam communicationis assumendo alium in socium, vt non obscurè notatur apud *Gregor. decis. 115. per tot. et plenè D. Pacion. de locat. cap. 20. num. 88.*

Sed id procederet, quando non adesset
18 consensus locatoris, quia existente consensu locatoris, vel pacto, quod possit primus conductor assumere aliquem in socium, tunc statim ac est assumptus, non dicitur subinquilinus, sed conductor, vt late *Rota Genuens. decis. 114. num. 24. Grat. disc. 547. num. 31. et seqq. Abb. cons. 86. sub num. 1. vers. sed his non obstantibus, et seq. lib. 2. Paris. cons. 82. per tot. lib. 1. Tondut. quæst. Ciuil. lib. 1. cap. 59. num. 8. vers. vti etiam Rot. decis. 208. numer. 6. et seqq. par. 4. rec. et coram Eminentissimo Otthobon. decis. 40. num. 33. et seqq. Eminentissimus de Luc. de locat. disc. 26. num. 6. et 7. et disc. 27. num. 4. et seq.*

Notandum secundo quod tali iuri ab in-
19 quilino renunciari potest, vt seruari testatur *D. Pacion. d. cap. 20. numer. 89.* Sed an huic iuri renunciatum censeatur, si inquilinus promiserit cum iuramento, & absque alia protestatione, domum finita locatione liberam, vacuam, & expeditam tradere, vi-
20 detur affirmatiue respondendum per ea, quæ notantur in *decis. 322. numer. 10. circa fin. par. 4. tom. 1. rec.* vbi dicitur, quod si quis permiserit venditionem stipulari cum pacto de retrouendendo pro se, hæredibus, & successoribus etiam extraneis, tunc censeatur renunciasse iuri prælationem obtinendi, quod ei alias in cessione iuris redimendi competere poterat, & loquitur præcisè de inquilino, sequitur *Vbald. decis. 301. num. 16. in fin.*

Sed veritas est in contrarium, quia talis
21 promissio intelligitur secundum ius commune, siue statutum, & constitutiones loci, quatenus scilicet D. velit pro se retinere vt notat *Put. decis. 161. lib. 1. in correctis Rot. post Zacch. de oblig. Cam. decis. 90. num. 3. et seqq. Pacion. d. cap. 20. num. 91. et seqq. Grat. disc. 520. num. 12. et seqq. Vrsell. concl. 62. num. 48.* vbi tamen contrarium putat quando esset renunciatum vlterius omni legum, statutorum, & constitutionum auxilio, de quo tamen vide quæ diximus in *quæst. 28. num. 53. et seqq.*

Et quid, si quis conducat cum pactis fa-
22 ctis antecedenter cū alio conductore, inter quæ aderat pactum, quoad tali iuri renunciatum extiterat, dicendum est, quod renunciasse intelligitur huic iuri ità *Rot. decis. 540. num. 1. propè fin. part. 2. rec. Pacion. d. cap. 20. num. 90.*

Sed quid dicendum si præcedens conductio erat nulla, & ideo cætera etiam pacta in instrumento contenta, videtur dicendum, quod non censeatur renunciatum,
23 quoniam si quis expressè renunciauerit in contractu huic iuri, adhuc prælatio competit, si contractus ille, vbi renunciatio adest, nullus declaretur, vt plenè *Grat. disc. 715. num. 17. & pluribus seqq. D. Pacion. d. cap. 20. num. 94.* sed contrarium est verius, quia non est prohibitum referre nostrum contractum ad pacta inita in contractu nullo, &
24 inualido, & ea seruare tenemur, non vti pacta inita in contractu nullo, sed vti pacta in nostro contractu valido stipulata iuxta *cons. Castrens. 377. in princ. lib. 2. Craucit. cons. 143. numer. 6. Becc. cons. 41. numer. 22. post princ. vers. & procedit etiam Grat. discept. 751. num. 3. 4. & 8.* contraria vero procedunt, quando quis actualiter renunciauit in contractu nullo, & eo casu distinguendum putarem, nam si lex, aut statutum diceret, quod, vt quis excludatur à prælatione, sufficiat sola animi declaratio, tunc illa renunciatio suf-
25 ficeret, cum etiam ex actu nullo eliciatur valida animi declaratio *l. fin. ff. de reb. cor. l. in testamento ff. de fideicommiss. libert. l. 2. C. de confirm. Tutor. Rot. decis. 613. num. 7. par. 1. diuers. coram Canaler. decis. 326. num. 3. & coram Coccin. dec. 2223. numer. 24.* si vero statutum exigeret renunciationem, & tunc opus esset, vt renunciatio valida existeret. Sed de his recurrendum est ad *quæst. 28. per tot.*

Notandum tertio, quod hæc Bulla non
26 habet locum in subinquilinis, cum loquatur tantū de inquilinis *Rot. in Romana inquilinatus 1. Iunij 1598. coram Lancellotto, et decis. 540. num. 2. par. 2. rec. Add. ad Gregor. decis. 115. litt. B Add. ad Buratt. decis. 937. num. 24. Vrsell. d. conclus. 62. numer. 29. plenè Merlin. d. decis. 386. num. 1. 13. & 14.* vbi quod conclusio procedit, quousque durat locatio per ipsum Dominum primò facta, nam si ea sit finita, &
27 subinquilinus continuet habitare, & soluat pensiones Domino, efficitur inquilinus, & habet locum prælatio *D. Pacion. d. cap. 20. num. 78. & seqq.* vbi id verum intelligit in præiudicium Domini, cum eius respectu subinquilinus non sit propriè inquilinus, non autem in præiudicium inquilini sublocantis, cum eius respectu subinquilinus sit conductor, & inquilinus, & ideò ei suffragatur Bulla, quatenus primus conductor velit sublocare ex *d. dec. Gregor. 115. num. 7.*

Sed an vigeat Bulla fauore Conductoris,
28 qui sublocauit, quando subinquilino tale ius non competit, & verior videtur opinio nega-

negatiua, quoniam hæc Bulla requirit habitationem, & mouetur, ne conductor cogatur domum deserere propter extraneum, atque aliam domum cum notabili incommodo transportationis bonorum de loco ad locum inuenire, quæ ratio cum non congruat conductori, qui sublocauit, & propterea domum non inhabitat, meritò neque ipsi prodesse potest Bullæ dispositio, vt non obscurè notauit *Emin. de Luca de seruit. disc.82. n.11. circa fin. & seq.*

Notandum quartò, quod si inquilinus recognouit emptorem in dominum, illi-
29 que promisit pensiones soluere absque vlla protestatione, adhuc tamen non censetur huic iuri renunciasse, quia cum inquilinus habeat annum ad prælationem petendam, & intra illum emptor sit dominus licet reuocabilis, proinde necessariò tenebatur consentire solutioni pensionis fauore emptoris, illumque in dominum recognoscere, ideoque dum id fecit ex necessitate non debet ei præiudicare, & quia recognitio potest concordari cum iure intra annum prælationem petendi, cum possit intelligi temporalis, quousque scilicet duret dominium, & tempus ad prælationem petendam datum, vt plenè *Vrsell. d. concl. 62. num.44. vers. sed est benè verum, & seq.* & latè *Millin. dec.446. num. 25. vsque ad fin.* vbi cæteris contrarijs respondet.

Notandum quintò, quod si inquilinus emat rem cum pacto retrouendendi, sta-
30 tim expirat ius inquilinatus; ideoque si velit postea in cessione iuris redimendi alteri facta præferri, non poterit, latè *Rot. dec.322. per tot. par.4. tom.1. rec.*

Notandum sextò, quod hæc Bulla non
31 habet locum in colonis, & ijs, qui conduxerunt prædium rusticum etiam cum palatio, vel domu, nam loquitur tantùm in vrbanis, & an prædium sit rusticum, vel vrbanum statur destinationi patris familias *Rot. decis.* 184. *per tot. signanter in fin. par. 1. recent.*

Notandum septimò, quod si quis malè vsus fuerit domo, & in soluenda pensione
32 morosus fuerit, & ex sua culpa pensiones non soluerit, ex quo amisit ius inquilinatus, amisisse dicendum est quoque ius prælationis, ita *Rot. dec.93. num. 5. post Zacch. de oblig. Camer. D. Pacion. d. cap.20. n.*106.

Notandum octauò, quod dicta Bulla loquitur de inquilinis, qui non censentur con-
33 ductores apothecæ, & magazeni, ex quo noctu ibidem non inhabitant, ideò non potest habere locum in his conductoribus, nam vt quis dicatur inquilinus, requiritur, quod conduxerit ad effectum habitationis, vt sensit *Rota in Romana prælationis 16. Febr. 1618. coram Sacrato,* & in specie *Emin. de Luca de seruitut. ad materiam retract. discurs. 82. per tot.*

Sed contrarium verius est, quia solent tota die, & parte non minima noctis in
34 apothecis, & magazenis inhabitare, & commorari; Vnde satis est ista inhabitatio, vt verificata remaneant verba Bullæ, & etiam ratio, quoniam si voluit Bulla consulere etiam commodo inquilini, ne cogatur res asportare, & familiarem rem perturbare, eadem prorsùs ratio viget in conductore apothecæ, qui in ea meliorem partem suorum bonorum habet, & ita habetur *in decis.184. num.15. propè fin. par. 1. recent.* & iste etiam videtur sensus decisionis *Gregor.* 115. *Grat. disc.947. num.3. & seqq. & num.18. D. Pacion. de locat. d. cap.20. num. 82. & seqq. & cap. 27. num.*150.

Notandum nonò, quod Bulla ista habet
35 locum etiam in venditione ad vitam, *Millin. decis.446. per tot.* & dixi latiùs *in quæst.16. num.98. & seqq.* dummodò vendatur domus,
36 & non ius aliquod super domo, *Rot. decis. 322. num. 9. par. 4. tom. 1. rec.* & dummodò
37 venditio non sit mixta cum donatione, vel sit facta donatio, aut permutatio, & inquilinus id, quod emptor pro pretio dedit, præstare nequeat, vt plenè *d. dec.322. n.11. & seqq.* & latissimè dixi *in d. q. 16. num.142. & seqq.* vbi etiam notaui, quod non habet locum in subhastatione, & venditione necessaria.

Notandum decimò, quod Inquilinus ex
38 dicta Bulla præfertur etiam in concursu censuarii, non tamen in concursu consortis, aut vicini, qui velit ædificare, vt *in q.33. num.39. &* 40. latiùs firmauimus.

## QVÆSTIO XLI.

## An Conductor in noua locatione præferatur pro eodem pretio nouo conductori.

*SVMMARIVM.*

1 *Conductor antiquus in noua locatione non habet ius prælationis.*

2 *Conductor in conductione finito tempore persistere non tenetur.*

3 Text. in l. ne cui Cod. locati *explicatur & per totam quæstionem.*

*Conductor non præfertur in locatione noua, siue agatur de prædijs vrbanis, siue de prædijs rusticis.*

4 *Amplia, vt non præferatur, siue locatio sit facta ab Ecclesia, siue à layco, siue ab hospitali, vel societate laycorum, & num.*5.

6 *Contrarium tamen defendunt alij, sed prima opinio est verior, & num.* 7.

8 *Conductor antiquus non præfertur in noua locatione, quamuis melioraffet rem conductam, & quamuis expensas fecisset in his cultando, sed tantùm potest prætendere restitutionem expensarum, & num.*9.

Con-

10 *Conductor antiquus, qui rem conductam deteriorauit, non præfertur in noua conductione.*

11 *Conductor antiquus præfertur, quando Procurator constitutus à Domino ad locandum, intendit locare alteri.*

12 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

13 Bart.in l.cotem ferro §. agri publici n.1. ff. de public. *declaratur.*

14 *Domini persona non efficitur deterior per mandatum procura.*

15 *Conductor antiquus Fisci præfertur, quando Fiscus de nouo finita locatione vult alteri locare.*

16 *Conductor Fisci potest etiam inuitus à Fisco cogi ad iterum rem conducendam.*

17 *Conductor antiquus Fisci non præfertur in noua locatione, in ijs regionibus in quibus Fiscus non solet cogere conductores fiscales inuitas ad iterum conducendum, sed de hoc dubitat Auctor, vt num. 18.*

19 *Conductores antiqui Reipub. Municipij, & Ciuitatis nouis præferuntur.*

20 *Conductor antiquus fisci præfertur in noua locatione, siue sit conductor ad longum, siue ad breue tempus.*

21 *Contrarium alij defendunt, sed prima opinio est verior.*

22 *Conductor antiquus fisci, si decedat durante conductione relictis hæredibus, priuilegium prælationis transfert in hæredes.*

23 *Filius conductoris fisci antiqui, patre viuente, non potest prælationem petere in noua locatione.*

24 *Filius iura personalia patris exercere non potest.*

25 *Conductor antiquus fisci tunc præfertur, quando soluit pensiones præteritæ locationis.*

26 *Et quando offert idem pretium ab alio oblatum, & vult conducere cum ijsdem conditionibus, & pactis.*

27 *Et quando vult conducere omnes introitus fisci, prout facere intendit nouus conductor.*

28 *Conductor antiquus fisci non præfertur si fecit pactum de euacuando, locatione finita.*

29 *Contrarium tamen defenditur.*

30 *Conductor antiquus si sit Scolaris, Doctor, vel Magister præfertur alijs nouis.*

31 *Locator finito tempore locationis potest rem alteri locare, quamuis prima locatio fuisset facta scolari.*

32 *Conductor antiquus nouo præfertur, si sit scriptor scolarium, cartotius, librarius, massarius, aut bidellus studij, sed hoc in praxi non admittitur.*

33 *Conductor antiquus si sit scolaris præfertur, licet noua locatio fiat alteri scolari.*

34 *Prælatio nunquam datur quando Dominus vult rem pro se retinere.*

35 *Etsi Dominus dicat, vel iuret velle rem pro se retinere, postea tamen rem illam vendat, aut locet, potest peti prælatio, & reuocari contractus vti factus in fraudem.*

36 *Conductor antiquus fisci non præfertur, quando fiscus vult rem pro se retinere.*

37 *Scolares, Magistri, Iudices, & similes non possunt expelli de domo conducta, licet Dominus velit eam domum inhabitare propter necessitatem, quam ipsi superuenit.*

38 *Alij contrarium defendunt, quando facilè Scolaris potest aliam domum commodam inuenire.*

39 *Scolares possunt expelli finita locatione, quando Dominus vult domum pro se.*

*Scolares, Doctores, Iudices, & similes possunt cogere Dominum inuitum ad locandam, & relocandam domum commodam pro studijs.*

40 *Et si Dominus velit immensam pensionem, Rector Scolarium, vel Taxatores publici poterunt eam taxare.*

*Amplia vt teneatur Dominus Scolaribus locare, quamuis non sit solitus locare.*

41 *Declara hæc procedere quando Scolaris non inueniret alias domos, & adesset præcisa necessitas moralis.*

*Conductor antiquus, si sit Scolaris, non præfertur quando Dominus vult domum pro se.*

42 *Limita quando Scolaris est exterus, & indiget præcisè dicta domu, & Dominus est Ciuis, qui facilè sine suo incommodo inuenire possit aliam domum pro sui necessitate.*

43 *Iuramento Scolaris, quod non possit inuenire in Ciuitate aliam domum, stari debet.*

*Iuramento Domini iurantis velle retinere rem pro vsu suo, stari debet.*

44 *Conductor antiquus, si sit nimis pauper, vel alia miserabilis persona, præfertur in noua locatione.*

*Amplia si sit locus pius, vel Ecclesia, quia etiam præfertur ex quadam æquitate.*

*Amplia, vt tales personæ præferantur etiam in locatione facta subhasta.*

45 *Conductor antiquus præfertur existenti consuetudine.*

46 *Vel pacto quod præferatur, sed an pactum debeat esse in scriptis ibi vide.*

47 *Conductor antiquus, qui aliàs vigore statuti, vel legis habet prælationem, non præfertur si locatio sit nulla.*

48 *Conductor antiquus in casibus in quibus præfertur, non habet prælationem, si velit partem, & non totam rem reconducere, & si non offerat tantum, quantùm offerunt alij.*

49 *Conductor ad longum tempus præfertur, quando finito tempore Dominus vult rem alteri locare.*

50 *Contrarium tamen est veriùs.*

COnclusio est quod non præferatur, sed quod finita locatione possit res alteri lo-
1 cari ad libitum Domini *l. ne cui C. locat.* vbi *Bald. Salicet. Alberic. & alij communiter, Boer. decis. 107. Misinger. cent. 4. obser. 23. Gratian. disceptat. for. 357. in princip. Ridolfin. in prax. par. 2. cap. 13. num. 43. Fuluius Lauar. in addit. ad patrnum de feud. fol. mihi 326. num. 28.* vbi etiam quod *dicta lex ne cui*, non admittit contra Dominum, & nouum conductorem probationem in contrarium nisi per scripturam

turam Francis decis. 406. Gizzarell. decis. 5.
per totam, vbi latè respondet legibus, quæ
in contrarium possunt adduci, quæ vti lo-
quentes de conductoribus fiscalibus, non
debent ad alios priuatos extendi, de Angel.
in add. ad eundem num. 1. & seqq. & ibi etiam
Ioseph. de Mele num. 1. 2. & seqq. vbi de com-
muni testatur Marta vot. 149. Sanfelic. dec. 109.
num. 1. apud quem alij D. Pacion. de locat.
cap. 20. num. 39. vbi reijcit contrarium dicen-
tes, & hoc etiam ratione æqualitatis seruan-
2 dæ, cùm enim conductor in conductione,
finito tempore persistere non reueatur l. in-
uitos 11. C. locat. ita etiam dicendum est, vt
nec Dominus inuitus sit cogẽdus eidem re-
locare, Sanfelic. d. decis. 109. num. 1. plenè Do-
nade. de renunc. tom. 1. cap. 30. num. 82. & seq.
Cuius legis dispositio nedum procedit in
3 prædijs vrbanis tantùm, vt voluerunt Ma-
rant. cons. 96. num. 7. Afflict. decis. 238. num. 2.
Ruginell. pract. quæst. cap. 22. num. 8. vers. contra-
riam Cartar. decis. 97. nu. 7. sed etiam in præ-
dijs rusticis, quorum antiqui conductores
nouis præferri non debent, Vela dissert. 13.
num 5. & seqq. Gratian. discept. 357. num. 31.
D. Pacion. de locat. d. cap. 20. num. 41. & seqq.
& num. 122. & seq. vbi cæteris DD. contra-
rijs respondet Anna cons. 77. nu. 11. Mastrill.
decis. 309. num. 18. Giurba decis. 59. num. 9. &
seq. Fuluius Lanar. de feud. in addit. ad patruum
fol. mihi 325. num. 26. Donade. de renunc. d. cap.
30. num. 82. in fin.
Procedit etiam siue locasset Ecclesia,
siue laycus, non enim debemus in Eccle-
sia restringere facultatem locandi cui sibi
benè videtur; ideò conductores Ecclesiæ
4 antiqui nouis præferri non debent, A Ponte
cons. 23. num. 10. & 26. Nouar. de priuil. miser.
person. priuil. 42. num. 7. Castil. decis. 114. n. 10.
17. & 20. Mastril. decis. 309. num. 17. & seqq.
D. Pacion. d. cap. 20. num. 108. Riccius dec. 181.
per totam par. 1. Tapia decis. 59. nu 10. ad finem
Franc. decis. 406. per totam, Sanfelic. decis. 109.
per totam, Gizzarell. decis. 5. nu. 24. & seqq. Ca-
rena resol. 46. & 47. Eminentissimus de Luca de
locat. disc. 50. num. 10. & seq. Fab. de Anna
cons. 77. ferè per tot. Rot. decis. 210. num. 10. &
sequen. par. 10. recent. præsertim si essemus in
casu locationis factæ ab hospitali, vel socie-
5 tate laycorum Episcopi auctoritate non
erectis, quia tunc absque difficultate talis
prælatio non daretur, Rot. coram Vbaldo decis.
301. num 16. & in recent. dec. 692. nu. 4. par. 1.
Contrarium tamen nempè quod condu-
6 ctores bonorum Ecclesiæ præferantur pro
eodem pretio nouis conductoribus, tenuit
Alfer. cons. 51. per totum, Cenal. de commun.
contra commun. quæst. 756. nu. 68. & seqq. Gra-
tian. discept. 357. num. 42. & disc. 715. num. 20.
Balthaxar de Angelis in add. ad Gizzarell. d. de-
cis. 5. num. 10. & seq. Marant. disput. 8. nu. 40.
Giurba decis. 59. num. 2. vers. id verum, Rugi-
nellus pract. quæst. cap. 22. num. 7. plenè Donad.
d. cap. 30. num. 88. & videtur sensisse Rot. dec.
692. num. 11. par. 1. recent. sed istos sequi non
est iustum, cum nulla adsit lex, aut ratio,
7 quæ eorum opinioni assistat; Estque nimis
incongruum Ecclesiam in hoc casu distin-
guere a persona laici, eamque priuare abs-
que lege scripta facultate cuilibet locandi,
& proinde contra eos est verior opinio, &
magis recepta sententia, iuxtà quam pluries
vidi iudicatum, vt etiam testatur Eminen-
tissimus de Luca de locat. d. disc. 50. num. 9. &
seqq.
Habet quoque locum dispositio dictę le-
8 gis ne cui, quamuis primus conductor me-
liorasset rem conductam, nam adhuc non
præfertur Valasc. de iur. emphyteut. quæst. 21.
num. 8. Anna cons. 77. num. 29. de Angelis in ad-
dit. ad Gizzarell. dicta decis. 5. num. 6. Gratian.
discept. 357. num. 32. Immò etsi primus con-
9 ductor expensas fecisset in bis cultando, ad-
huc non præfertur, sed tantùm potest præ-
tendere, quod ipsę expensæ sibi restituantur
Anna d. cons. 77. num. 29. de Angelis vbi supra
num. 7.
Hæc omnia eo magis locum habent in
conductore qui rem conductam deteriora-
10 uit, is enim nullo modo, etiam sub quo-
cunque pretextu admittendus est ad præla-
tionem petendam Gizzarell. dec. 6. nu. 9.
Sed hic primo quærendum est an habens
speciale mandatum ad locandum possit rem
à primo possessore & conductore volente
offerre idem pretium, auferre, & alteri da-
re, & negatiuè videtur respondendum, quia
11 Bart. in l. Cotem. ferrũ §. agri publici num. 1.
vers. item nota ff. de publican. hanc præcisam
quæstionem ponit, & respondet, quod ha-
bens speciale mandatum potest ab vno posses-
sore auferre, & alteri dare, nisi primus possessor
tantũ vult offerre, quantũ secundus dat hoc enim
casu Bart. dat primo possessori prælationem
si velit idẽ pretium offerre sequitur Cuman.
Cons. 55. & cons. 21. Castill. de vsufruct. cap. 74.
num. 43. & seq. Oterius de pascuis cap. 30. nu. 7.
vers. qui ait in medio.
Sed vt verum fatear Conclusio nullo ni-
titur Iuris fundamento, neque indistinctè à
Bart. reperitur firmata, ipse enim prius quæ-
rit an Syndici, & Procuratores generales
Reipublicæ, vel Ciuitatis possint rem ab
12 vno emphyteuta recipere, & alij dare, &
respondet negatiuè nisi adsit speciale man-
datum, postea notat, quod etsi isti habeant
speciale mandatum, nequeunt rem à primo
auferre, & alteri dare si primus velit idem
pretium dare allegando Text. in l. congruit C.
de locat. præd. Ciuil. lib. 11. qui loquitur in
terminis locationis prædiorum publicorũ
Vnde non negatur veritas cõclusionis Bar-
tol. Sicuti enim si Respublica velit prædia
13 sua locare tenetur pati quod antiquus con-
ductor pro eodem pretio præferatur vt in-
fra ità etiam procurator specialiter ad hunc
effectum à Republica deputatus per regulã
Text. in l. 2. C. de penis cap. nemo potest de regul.
Iur.

Iur. in 6. Negatur autem,quod indefinitè is,
qui habet speciale mandatum ad locandum
teneatur pati, quod antiqnus possessor pro
eadem pensione præferatur, sicuti enim
extendere Text.in dict. l. Congruit ad res pri-
uatorum est absurdissimum, vt notat Gloss.
in l. fin. verb. maneat. C. de locat. pred. Ciuil.
lib. 11. & alij plures, quos refert Gizzarell.dec.
5. per totam, itá etiam pariter incongruum
est,Doctrinam Bartol.quę concludit id quod
Text. in dict. l. congruit asserit ad casus longè
dinersos, & predia priuatorum extendere,
vt dixi insimili casu in quæst.43.

Preterea si habemus in Iure Cautum,
quod Dominus volens rem alteri locare
non teneatur præferre antiquum cõducto-
14 rem, ut supra dictum est, quare debemus
contrarium affirmare in procuratore à Do-
mino Constituto, per mandatum enim
procuræ nõ efficitur deterior Domini per-
sona Gloss. penult.in l. procurator meus 28. ff. de
procurat.& tamen hoc modo efficeretur de-
terior, nam si ipse locaret prælatio antiquo
cõductori non competeret,si veró per pro-
curatorem locare vellet prælatio conducto-
ri daretur quod esset nimis durum, & pre-
iudiciale, vt àit Text. in l. dudum C. de con-
traen. empt.

Secundo quærendum est, an conducto-
ribus fiscalibus eandem pensionem offer-
rentibus prælatio sit danda casu quo fiscus
15 alteri rem vellet locàre, & affirmatiua sen-
tentia habet pro se Textum apertum in l. con-
gruit. & l. fin. C. de locat. pred. Ciuil. lib. 11.&
plures DD. communiter apud Gratianum. discept.
357. num 6. & seqq. Costa remed. subsid. 76. n.
3. Mantic. de Tacit.lib.5. tit. 3. num 27. Nouar.
quæst. for. par. prim. quæst. 86. n. 1. & seqq. A
Ponte cons. 23. num. 11. & seq. D. Pacion. de lo-
cat. d. cap. 20. num. 112. vbi id extendit etiam
ad conductores gabellarum fiscalium Giz-
zarell. dec. 5. per totam ibique omnes ad eũ
addentes Cartar. dec. 97. nu. 5. Ginrba dicta de-
cis. 59. num. 16. Sanfelic. dicta decis. 109. nu. 7.
& latè Donad. de renunc. d. capit. 30. num. 91.
Eminentissi. de Luca de locat. d.disc. 50. num. 11.
& 12. vbi affert rationes pro Confirmatione
istius opinionis, nempe quod sicuti in Iure
16 Cautum est quod conductores fiscales,etiã
inuiti possint cogi à fisco ad relocandum
itá & in hoc releuari debeant prelationem
in noua cõductione obtinendo quam ratio-
nem mutuauit à Grat.d. decis. 357. num. 12.
Mastrill. d. decis. 309. num. 18. in fine & num.
19. & omnium Antesignanus Gomez var. tom. 2.
cap. 3. num. 5. Barbos. vot. 81. num 22. & seqq.
lib. 3.

Sed Peregr. de Iur. fisci lib. 6. tit. 5. num. 6. in
17 fin. vers. licet autem dicit quod ex quo Pa-
tauij veteres Conductores non tenebantur
reconducere ita nec nouis licitatoribus,pre-
ferebantur, sed plus offerenti vectigalia ipsa
conceduntur quod & in Hispaniarum Re-
gnis seruari dicit Gutierez de gabell. qu. 140.
num. 9. de qua praxi testatur etiam Gizza-
rell. d. dec. Neap. 5. num. 26. & 27. Mangil. de
subhast. quæst. 107. num. 6. vbi quod ita vidit
semper seruari Posth. eod. tract. inspect. 36.
num. 83.

Vt autem verum fatear non est fundamẽ-
tum cur conductoribus fiscalibus auferri
debeat tale prẹlationis priuilegium quando
18 fiscus non solet ipsos cogere ad recondncẽ-
dum, non enim text. in d. l.congruit hoc Ius
antiquis conductoribus dat eo quia solum
cõsideret quod fiscus eos possit cogere,sed
quia etiam ex quadam congruitate putauit
non esse á fisco antiquis cõductoribus ean-
dem pensionem offerentibus rem auferen-
dam ideò hoc cogitãdũ relinquo fateor ta-
men quod si adsit consuetudo talem præ-
lationem negans sit seruanda.

Amplia dispositionem dict. l. congruit in
19 conductoribus Reipublicæ Municipij, &
Castri, qui etiam preferuntur nouis Guttie-
rez pract. qq. Ciuil. lib. 1. quæst. 38. n. 6. Grat.
dict. cap. 357. num. 19. Pacion. d. c. 20. nu. 113.
Gizzarell. dec. 5. Contra Amayam ad lib. 10. Cod.
tit. de fide, & Iur. hasta fiscal. num. 28. & seq.

Amplia secundo siue cõductio & locatio
20 rerum fiscalium sit ad longum tempus siue
ad breue Grat. d. cap. 357. num. 15. & seqq. D.
Pacionus de locato d. cap. 20. num. 114.

Sed contra videtur tenere Barbos. in vot.
21 81. nu. 20. & seqq. Valasens de Iur emphyteut.
quæst. 24. num. 2. in fin. Amaya ad lib. 10. Cod.
tit. de fid. & Iur. hasta fiscalis num. 30. & seqq.
vbi plene probat quod d. l. congruit habet tantum
locum in colonis, & conductoribus perpe-
tuarijs, & Perez in Cod. tit. de fid. Instrumento-
rum & Iur. hasta fiscal. lib. 10. tit. 3. num. 7. fol.
mihi 730.

Sed prima opinio est verior,

Notandum tamen est quod licet preferã-
tur pro eodem pretio antiqui conductores
rerum fiscalium nõ tamen hoc beneficium
extendi valet ad Consanguineos eorundem
condnctorum qui preferri nequeunt, quod
22 intelligendum est nisi primusconductor es-
set mortuus & ei successissent Consangui-
nei quia tunc sicuti ipsi vti hæredes cogi
possent ad iterum conducendum, & Ius
Cõductionis in eos transfertur ita etiam ha-
bere debent prælationem & ita intelligen-
dus est Add. ad Clar in §. emphyteusis quæst. 43.
num. 8. prout explicat Lanar in Add. ad patruum
de feudis fol. mihi 325. num. 25.

Et quid ad filium viuente patre dicendũ
est quod neque hoc priuilegium ipsi con-
cedatur,cum enim ut diximus priuilegium
23 hoc prelationis personaliter antiquo con-
ductori sit concessũ,Ideò non transit in fi-
lium Bald. in l. maximũ vitium n. 6. C. de liberis
preterit Alex. in l. etiam ff. soluto Matri. Menoch.
cons. 215. num. 159. & seq. & licet filius vi-
deatur esse eadem persona cum Patre atta-
men id euenit ficte, & impropric, & proin-
24 de Iura personalia patris obtinere non po-
test

test *Menoch. d. conf.* 215. *num.* 156. & ita consului in casu quo pater erat conductor, & eius filius proprio nomine obtulit, & superatus in oblatione prelationem petijt.

Prelatio tamen quæ antiquo conductori
25 fiscali datur tunc demum ei competit quã-
do soluisset pensiones præteritæ locationis
secus contra *Caroc. de locat. tit. de loc. pub. quæst.*
*4. in princ. Grat. d. discept.* 357. *num.* 22. *D. Pa-*
*cionus d. cap.* 20. *num.* 115. & si pro eodem
26 pretio & ijsdem conditionibus, ac pactis
velit conducere *Add. ad Clar. in §. emphy-*
*teusis d. quæst.* 43. *num:* 8. *Nouar. ad Pragm. Re-*
*gni tit. de administ. Vniner. Pragm.* 5. *num.* 98.
27 *fol. mihi* 59. & si antiquus conductor vellet
partem, introituum communitatis condu-
cere nouus verò omnes introitus, tunc no-
uus esset præferendus *Nouar. d. pragm.* 5. *num.*
99. *fol. mihi* 59.

Notandum quoque est quod si antiquus
28 conductor in Instrumento locationis fecisset
pactum de euacuando locatione finita pre-
lationem non haberet *Rot. dec.* 692. *num.* 11.
*part. prim. recentior. Pacion. d. cap.* 20. *nu.* 116.
*Vbald. dec.* 301. *num.* 16. *in fin.*

Verius tamen videtur contrarium, quia
29 sicuti promissio cum iuramẽto facta ab in-
quilino tradendi Domum finita locatione
liberam, vacuam, & expeditam absque ulla
protestatione, non operatur, quod ipse
censeatur renunciasse prelationis Iuri quia
dicta promissio intelligenda est secundum
Ius cõmune cuius vigore si prelatio cõpetit
n õ obstante tali promissione quę de directo
pręlationi non repugnat, pręlatio nõ tollitur
cum illæ sint clausulæ generales apponi so-
litæ à Notarijs, quæ propterea nil operan-
tur iuxta *decis. Put.* 161. *lib.* 1. *in correct. post*
*Zacch. de obligat. Camer. decis.* 90. *n.* 3. *& seqq. Pa-*
*cion. de locat. d. cap.* 20. *n.* 91. *& seqq. Grat. discept.*
520. *num.* 12. *& seqq. Vrsell. concl.* 62. *num.* 48. ita
etiam pactum de euacuando intelligi debet
quatenus scilicet Dominus velit pro se reti-
nere, & prelatio de Iure non competeret.

Tertio quærendum est an si cõductor an-
tiquus sit scolaris, vel magister sit præferen-
30 dus, & affirmatiua opinio verior videtur,
quam tuentur *Gratian. d. cap.* 357. *n.* 24. *Boer.*
*decis.* 107. *num.* 3. *Gomez. var. resolut. lib.* 2. *cap.*
3. *num.* 5. *Afflic. dec.* 238. *num.* 3. *Cartar. dec.* 97.
*num.* 2. *&* 5. *Castil. dec.* 114. *num.* 13. *Mastrill.*
*decis.* 309. *eod. num. Baldaxar de Angel. in Add.*
*ad dictam dec.* 5. *Gizzarell. num.* 12. *Lutius de*
*privileg. Scolarium priuil.* 41. vbi presertim si
Domum prope Doctorem conducat, &
tenent omnes fere *Canonistæ in cap. primo*
*de locat.* ex quo tamen non colligitur vt ali-
31 qui pretendunt, quod Dominus Domus
non possit locare alteri, & cui velit finito
tempore primæ locationis factæ scolari,
dum aperte contrarium ibidem statuitur,
vt ibidem notat *Hostiens. num.* 11. *Ancaran.*
*num.* 3. vbi etiam quod potest Dominus du-
rante tempore alteri locare, dummodo cõ-
ductio conferatur in tempus finitæ locatio-
nis, quod etiam notat *Castill. decis.* 193. *n.* 23.
*&* 24. verum tamen est quod hoc Dominus
debet facere de consensu scolaris Inquilini
idest ipso requisito quia ei competit prela-
tio ratione publicæ vtilitatis quæ consistit
in ipsorum scholarium educatione cuius vi-
gore, ne ipsi cogantur Domos quærere, &
per Vrbem sępè vagari tam pro Domibus
inueniendis quam pro supellectilia muran-
da sicuti non possunt expelli à Domu con-
ducta vt infra, & Dominus eis tenetur Do-
mum locare, & relocare *Gugl. de Cuneo in l.*
*decernimus C. de Episc. & cleric.* & alij plures
quos mox adducam, ità pręferri debent.

Atque hæc amplius in scriptoribus scola-
32 rium non vxoratis in Cartarijs, Librarijs, &
Massarijs corũ Cartariorum, ac etiam in bi-
dello Studij propter publicam vtilitatem in
Scolaribus supra cõsideratam vt docet *Glos.*
*in d. cap.* 1. *de locat. Afflict. de Iur. Prothomis. in ru-*
*bric. nu.* 3. vbi etiam de famulis, & pedissequis
Scholarium *Caroc. de locat fol. mihi* 145. *nu.* 17.
licet quoad hos id recesserit ab aula.

Hic autem eleganter disceptandum est,
33 an quando tam antiqnus, quam nouus
conductor sunt Scolares possit Dominus
locare, cui volnerit, an teneatur præferre
antiquum conductorem, & in hac quæstio-
ne, licet *Barbos. in dicto cap.* 1. *num.* 2. *de locat.*
tenuerit, quod Dominus possit locare, cui
voluerit, tamen contrarium semper mihi
placuit, & sæpè audiui veriorem in hoc
casu esse sententiam, quod Scolaris anti-
quus conductor sit præferendus, etiam si
ipse non sit nisi artium Studens; ac nouus
Conductor sit Theologus, vt notat *Rebuff.*
*de priuileg. Scholar. priuil.* 9. *in fin Castill. dec.* 193.
*num.* 19. *& seqq.* & ratio est, quia non debet
vna ara detegi, vt tegatur alia contra *Tex-*
*tum in l. assiduis §. exceptis C. qui potior in pignor.*
*hab.* & quia alij Scholares sunt prohibiti lo-
care quamdiù alius studens Domum tenet
ex locato *dicto cap.* 1. *de locat.* vbi omnes Ca-
nonistæ, cui tamen rationi non adhereo
locatione finita, vt supra, & quamuis *Castil-*
*lus dicta decis.* 193. *num.* 37. *& seqq.* in casu suo
speciali contrarium referat decisum, non
tamen hanc conclusionem controuertit, sed
ob diuersam facti speciem diuersam decisio-
nem promulgauit.

Iterum quæramus, an si Dominus, velit
34 rem pro se retinere, & nemini intendat lo-
care, Scholares sint præferendi. Quæstio
quidem est agitata, nam regulariter, num-
quam prælatio competit, quando Domi-
nus, vult pro se rem retinere, vt notat
*Abb. in cap. bone il secundo num.* 28. *de postulat. Ri-*
*pa in l.* 1. *numer.* 9. *&* 10. *ff. de priuileg. credit.* vbi
etiam notat, quod si Dominus dicat velle
35 rem pro se retinere, & postea alteri eam
locet, vel tradat poterit, primus conductor
petere reuocationem dictæ locationis, vti
factæ in fraudem *Lucas de Penna in dicta l. con-*

*gruit, versic. nam si ventri Boer. decis.* 107. *sub numer.* 1. *circa finem versic. tamen si Dominus*, qui
ait, quod si fiscus vult rem pro se, antiquus
36 conductor non præfertur *Clar. in dicto* §. *emphyteusis quæst.* 43. *in fine*, vbi de veriori, &
æquiori sententia *Surd. consil.* 205. *numer.* 12.
*& sub num.* 23. *Rot. coram Gregor. decis.* 45. *num.* 3
sed hæc conclusio non videtur applicari
posse in terminis Scholarium Magistrorum,
Iudicum, & similium, qui expelli non pos-
37 sunt de Domo conducta, etiam si Dominus velit ipsam Domum inhabitare, & ip-
si superuenerit necessitas *Bolognett. in Auth.
habita num.* 369. *C. qui fil. pro Patr. Rebuff. de priuileg Schol. priuil.* 8. *Caroc. de locat. tit. de libert. ad
materiam l. ne cui quæst.* 1. *num.* 12. *& seqq. fol. mihi* 145. *Cenal. commun. contra commun. quæst.* 756.
*n.* 43. *Morla in Empor. Iur. par.* 1. *tit.* 10. *n.* 26. *Barbos. in cap propter a.* 27. *de locat. Mart. Medic examin.* 28. *num.* 33. *Pascal. de patria potest. par.* 4.
*cap.* 6. *num.* 22. *Ioseph de Mele in Addit. ad Gizzarell. dicta decis.* 5. *num.* 28. *Trentacin. var. resol.
lib* 3. *res.* 4. *num.* 7. *Valasc. de priuil. paup.* 3. *par. in
proem. num.* 73. *Olea de cess. Iur. tit.* 3. *quæst.* 2. *n.* 23
*post med.*

Sed veritas est, quod Scholaribus hoc ca-
38 su est deneganda prælatio, nam quidquid
sit de conclusione à præcitatis firmata contra quam tenuerunt *Valasc. de Iur. emphyt.
quæst.* 22. *num.* 5. *Barbos. in l.* 1. *par.* 7. *num.* 52. *ff.
solut. matrimon.* & quam limitant procedere
tantum quando Scholari esset præcisè necessaria Domus conducta, vt tenuerunt *Barbos. in dicta l.* 1. *num.* 53. *in princ. Molin. de Iust. &
Iur. disput.* 499. *num.* 9. *tract.* 2. *D. Pacion. de locat.
cap.* 56. *num.* 32. *& seq.* adeò vt si Scholaris inuenire possit paruo negocio aliam Domum
in eadem Ciuitate cesset priuilegium *Rebuff.
de priuil. Scholar. priuil.* 8. *sub num.* 2. *circa finem*,
*vers. intellige*.

Non applicatur conclusio, quia DD. lo-
39 quuntur durante locatione non ea finita,
quia finita locatione Dominus, qui vult
rem pro se, nulli tenetur locare ex prædictis,
& licèt fauore Scholarium etiam sit inductum, quod ipsis volentibus Dominus etiam
inuitus teneatur ipsis Domum locare, & relocare *Iason. in l.* 1. *num.* 48. *vbi Ripa in fin. ff.
solut. matrimon. idem Iason. in l. nec emere num.* 4.
*limitat. vltim. C. de Iur. deliberan. Rebuff. priuileg.
Scholar.* 7. *num.* 1. *& seqq.* vbi idem putat fauore Doctorum, & Ciuitatis, quæ non habet
locum pro collocando infectos peste, & ait,
quod Dominus teneatur locare, & *num.* 9.
vbi quod si Dominus velit immensam pensionem Rector Scholarium eam taxare po-
40 terit, nisi sint deputati taxatores à Publico *Horatius Lutius eodem tract. priuil.* 39. vbi
quod pensio taxanda est per duos taxatores. idemque protinus de cubiculo, Camera, aliisque rebus mobilibus, & de Equo ad
vecturam in casu reditus ad Patriam dixit,
idem *Rebuff. dicto priuileg.* 7. *num.* 3. *& seqq. Caroc. de locat. quæst.* 1. *num.* 19. *tit. de libertate ad
materiam leg. ne cui fol. mihi* 145. & plenè *Andreolus controuersia* 290. *num.* 9. *vbi num. seqq.* id
ampliat, etsi Dominus non sit solitus locare contra *Bolognett. & Barbos.*

Tamen ista conclusio etiam intelligenda
41 est, quando Scholaris non inueniret alias
Domos, & adesset præcisa necessitas moralis, vt loquitur *Rebuff. dicto priuil.* 7. *num.* 1. &
explicat *Valasc. dicta quæst.* 24. *num.* 2. *in fin. Pacion. dicto cap.* 20. *num.* 36. 37. & quando locatio
fieri posset sine magno incommodo, &
damno Domini ex cumulatis per eundem
*Pacion. dicto cap.* 20. *num.* 38. propterea quando
Dominus eget Domu, & vult pro se, non
debet cogi ad locandum alteri, quia prima
charitas, benè ordinata incipit à se ipso *l.
præses* 6. *C. de seruit. & aqua cap. nisi de author.
& vsu pallij*, & quia alias maximum pateretur incommodum, & damnum, & nulli
cum alterius damno est consulendum *Can.* 1.
§. *non est* 22. *quæst.* 2. immò absurdum est alijs
benefacere, & se ipsum negligere *dicto cap.
nisi de auctorit. & vsu pallij*.

Hęc tamen non procedunt, quando Scholaris est exterus, & Dominus Domus, est Ci-
42 uis cognitus, ac Scholaris aliam Domum
inuenire non potest habetque necessitatem
Domus, quam inhabitat, tunc enim si Dominus pro necessitate sua facilè inuenire
poterit inter amicos, & agnatos Domum
pro se tenetur Scholari locare, neque eum
finita locatione poterit expellere, quamuis
pro se vellet retinere, debet enim ipse pati, quod præferatur suæ priuatæ vtilitati publica vtilitas, quæ ex studio prouenit, ex latè congestis per *Rebuff. dicto priuil.* 8. *num.* 1. *in
fin. &* 2. & sic admittenda censeo, quæ tradit
*Andreol. dicta controuers.* 290. *num.* 10.

Et nota, quod ad probandum, quod
43 Scholaris non possit inuenire in Ciuitate
aliam Domum statur ipsius iuramento *Rebuff. dicto priuileg.* 8. *sub num.* 2. *vltra versic. intellige in versic. & arbitror in hoc casu*, prout
etiam creditur Domino iuranti velle retinere rem pro vsu suo plenè *Surd. cons.* 205.
*num.* 14.

Eadem prorsus prælatio competeret con-
44 ductori si esset pauper nimis, vel alia miserabilis persona ex quadam æquitate, &
pietate seruanda *Nouar. in praxi priuileg. miserab. priuil.* 42. *Leoncill. de priuileg. pauper. par.* 2.
*priuil.* 231. *de Angelis in addit. ad Gizzarell. dicta
decis.* 5. *num.* 15. idemque procederet si conductor sit locus pius, vel Ecclesia *Nouar.
dicto priuil.* 42. *num.* 6. *Pacion. dicto cap.* 20. *numer.* 111. siue locatio sit facta à Domino siue
à Iudice subhasta *Reuerter. decis.* 278. *in med.
versic. ratio decisionis fuit de Marin. in obseruatione ad eundem num.* 3. quæ tamen opiniones
pietati tantum, non autem legi scriptæ
adhærent.

Aduertendum tamen est, quod disposi-
45 tio *dicta l. ne cui* non procedit, si adesset consuetudo prælationem antiquo conductori

con-

concedens, vt notant *Gomes. var. tom. 2. cap. 3. numer. 5. in fine Caroc. de locat. tit. de libertate quæst. 1. fol. 144. à tergo, num. 4. in fin.* plenè *Donad. de renunciat. tom. 1. cap. 30. num. 90.* Neque si adesset pactum inter Dominum, & con-
46 ductorem, quod non liceret Domino alteri locare, dum primus conductor rem vellet habere, vt deducitur *ex dicta l. ne cui vbi glos.* & DD. *Boer. decis. 107. num. 3. versic. idem fallit Donadeus dicto cap. 30. num. 89.* plenè *Caroc. de locat. tit. de libertate fol. mihi 144. à tergo num. 4. & pluribus seqq.* vbi etiam quærit, an pacta debeant esse in scriptis, & quid si non sint in scriptis, de quo etiam *Mastrill. dicta decis. 309.*

Notandum etiam est, quod hisce casibus quibus antiquo conductori prælatio com-
47 petit, illa non datur si locatio fuisset nulla tunc enim nullum tribueret Iuris effectum, & consequenter, neque prælationem *Rot. apud Picum ad Statutum Vrb. decis. 38 sub num. 5. versic. non displicebat Dominis, & decis. 220. numer. 24. par. 10. recent.* & dixi *in quæst. 16. nu. 102. & seqq.*

Item notandum est, quod tunc demum
48 conductori prælatio in prænarratis casibus datur si velit totam rem reconducere, & non partem, & tantum offerat, quantum alij *Nouar. quæst. forens. par. 1. quæst. 86. Cresp. obseruat. 45. num. 8. vers. quæ omnia.*

49 Item notandum est, quod conductor ad longum tempus, videtur præferendus, quando finito tempore Dominus, vult rem alteri locare, vt latè firmat *Afflict. de Iur. prothomis. in princ. num. 38. versic. item quæro not. 10. Gratian. disc. 440. num. 1. & 2. Ann. consil. 97. numer. 25. Lanar. in addit. ad Patr. de feud. fol. mihi 325. num. 25. D. Pacion. dicto cap 20. num. 124. Sanfelic. dicta decis. 109. num. 5. Gizzarell. decis. 6. num. 20. Eminentiss. de Luca de locat. disc. 50. numer. 6.* vbi etiam, quod non dicitur locatio ad longum tempus locatio renouata de
50 triennio in triennium, & continuata per quadraginta annos; Sed contrarium latè defendunt multi quos adducit *Antonell. de temp. legal. lib. 1. cap. 18. num. 8. Donade. de renunciat. tom. 1. cap. 30. num. 94.* vbi pluries pro hac opinione iudicatum testatur non absque ratione, licèt enim conductor ad longum tempus habeat Ius in re, nihilominùs ex hoc capite non potest prætendere prælationem, videmus enim, quod emphyteuta habet Ius in re, & vtile dominium, & tamen non præfertur, vt dixi *in quæst. 31. num. 2. & seqq.*

# QVÆSTIO XLII.

## An finita emphyteusi si Dominus velit illam concedere extraneis teneatur præferre consanguineos vltimi Defuncti.

*SVMMARIVM.*

1 *Dominium aquæ deuoluta est impetrabile.*

2 *Emphyteusis finita inuestitura, potiùs est renouanda descendentibus quam extraneis.*

*Et possunt descendentes cogere Dominum mediante recursu ad superiorem, vt ipsis renouationem faciat.*

3 *Amplia, vt talem prælationem in noua concessione Emphyteusis, habeant non solum descendentes vltimi inuestiti, sed etiam transuersales, non solùm Agnati, sed etiam Cognati.*

4 *Contrarium tamen, quod scilicet de rigore Iuris talis prælatio non detur descendentibus, vel Agnatis in noua concessione Emphyteusis, sed tantum ex quadam æquitate probant alij plures, sed prima opinio in praxi seruatur, & num. 5.*

6 *Amplia etiam in fœminis, quibus deficientibus Masculis debetur ista prælatio.*

7 *Amplia quamuis fœmina non sint in inuestitura comprehensa.*

8 *Declara, nam si concurrant vna cum fœminis Masculi, in æquali gradu Masculi præferuntur.*

9 *Amplia, quamuis in Inuestitura adesset pactum, quod finita generatione, bona liberè ad Dominum directum reuertantur, quia hoc pactum non tollit Agnatis prælationem.*

10 *Limita, quando in Inuestitura adest pactum, quod liceat Domino finita Inuestitura, pro se retinere, vel quemcumque voluerit inuestire.*

Gamm. decis. Lusitan. 41. & 326. *reijcitur.*

11 *Emphyteusis, quando est deuoluta ob culpam, aut delictum inuestiti, tunc etiam in concursu extranei, tenetur Dominus potiùs renouare proximioribus inuestiti, quam alijs.*

12 *Contrarium tamen est verius.*

13 *Emphyteusi finita, hæredibus etiam extraneis vltimi inuestiti competit prælatio in renouatione etiam in concursu Agnatorum, & Cognatorum.*

14 *Præsertim quando Emphyteusis non est Ecclesiastica, sed est transitoria ad quoscumque hæredes etiam extraneos.*

15 *Contrarium tamen tanquam verius defenditur.*

16 Gloss. in l. 1. §. permittitur verb. plane ff. de aqu. quotid. & æstiu. *declaratur.*

*Verbum hæres in materia feudali idem sonat, ac descendens.*

17 *In Emphyteusis renouatione competit prælatio ex sola ratione agnationis, & propinquitatis.*

18 *In renouatione Emphyteusis hereditaria, non competit prælatio Agnatis, si insimul non sint heredes, vel saltem successores singulares.*

19 *Et si Agnatus heres non sit Capax, renouatio facienda est alteri heredi proximiori Capaci.*

20 *In renouatione Emphyteusis ex pacto, & prouidentia, præferuntur Agnati, licet non sint heredes.*

21 *In renouatione emphyteusis, non competit Agnatis prælatio, quando vltimus defunctus titulo institutionis, vel legati, reliquit alteri rem emphyteuticam cum facultate petendi renouationem.*

22 *Declara id procedere, quando is, qui est institutus, vel legatarius in re emphyteutica, est etiam consanguineus, secus si sit extraneus.*

23 Text. in l. 1. §. permittitur ff. de aqu. quotid. & æstiu. *declaratur.*

24 *In renouatione emphyteusis, potest Dominus gratificari heredi extraneo, & omittere proximiores.*

25 *Contrarium tamen tanquam verius defenditur.*

26 Ruin. consil. 45. numer. 20. lib. 1. *reijcitur.*

27 *Prælationis ius est purum, radicatum, & quæsitum, non autem quærendum.*

28 Fulgin. de Iur. emphyt. tit. de renouat. quæst. 1. num. 39. *reijcitur.*

29 *In renouatione emphyteusis hereditaria, heredes consanguinei præferuntur cæteris non heredibus, quamuis proximioribus.*

30 *In renouatione emphyteusis ex pacto, & prouidentia, si non adsint proximiores capaces, præferuntur potiùs heredes, quam alij non heredes.*

31 *Contrarium tamen probatur.*

32 *Renouatio inuestituræ, facienda est tantùm proximioribus, qui sunt vltra septimum gradum, & non vltra.*

33 *In renouatione emphyteusis, consideranda est proximitas primi inuestiti.*

34 *Contrarium, quod scilicet, tam in emphyteusi ex pacto, quam in hereditaria, attendenda sit proximitas vltimi defuncti, est verius.*

35 *Emphyteusis, concurrentibus pluribus proximioribus in æquali gradu renouanda est omnibus, neque potest Dominus vni gratificari.*

36 *Amplia, quamuis ij, qui concurrunt sint Agnati, & Cognati, qui si sint in æquali gradu, absque vlla differentia pro rata admittendi sunt.*

37 *Amplia, vt concurrente proximiore, & remotiore pro rata admittantur, si remotior gradum proximioris repræsentare possit.*

38 *Conductori, vel Colono, qui bona prorsùs sterilia ad Culturam reduxit, tenetur Dominus finita locatione iterum locare.*

*Conductor priuati, siue Ecclesiæ, qui bona sterilia ad Culturam redegit, non potest expelli, nec ei potest Canon augeri.*

39 *Amplia quamuis res sit ad tempus locata, & Ecclesia velit extraneo, qui maiorem pensionem offerat, rem locare.*

40 *Amplia quamuis Dominus offerat Conductori meliorationes quia tunc si velit locare extraneis plus offerentibus, præfertur antiquus Conductor, vel eius heres si eandem pensionem præstare velit.*

41 *Contrarium tamen defenditur, & num. 42. & seqq.*

42 Rot. decis. 360. num. 6. par. 1. diuersor. *declaratur.*

43 Rot. coram Coccin. decis. 2228. num. 9. *declaratur.*

44 *Conductor finita locatione non potest conquæri de Domino, si nolit denuò ipsi, sed alijs locare.*

45 Text. in l. quicumque Cod. de omn. agr. desert. lib. 11. *declaratur.*

46 *Locator, non potest finita locatione rem pro se retinere, nisi offerat meliorationes factas à Colono, qui fundum sterilem ad Culturam reduxit.*

47 *Ecclesia dicitur decepta, quando locauit bona pro parua quantitate, & fuerunt spretæ oblationes aliorum, qui plus obtulerunt.*

48 *Et tunc Ecclesia potest rem auferre à primo Conductore, qui eam meliorauit, nisi ille afferat eandem pensionem, quæ reperitur ab alijs, quia tunc præfertur, de quo tamen, vide num. 49. & 50.*

51 *Colonus, vel Conductor, qui fundum pro parte cultum, & pro parte incultum, totum ad culturam reduxit, finita locatione expelli potest, sed vide num. 52.*

53 *Colonus Partiarius, qui fundum sterilem ad culturam reduxit, potest expelli finita locatione nec tenetur Dominus ad renouandam amplius talem Coloniam.*

54 *Contraria tamen opinio defenditur.*

55 *Colonia Ius, transit ad heredes.*

56 *Conductor, qui rem meliorauit, an, & quando possit expelli, ibi, vide.*

57 *Renouationem emphyteusis non possunt petere Agnati finita inuestitura, quando Dominus vult pro se retinere.*

*Amplia etiam stante consuetudine, statuto, vel pacto, quod fieri debeat renouatio.*

58 *Si tamen Dominus postquam declarauit velle pro se retinere, emphyteusim alteri concesserit, statim Agnati petere possunt renouationem.*

59 *Limita si Dominus rem post talem declarationem extraneo concesserit titulo precario, vel cum pacto reuocandi ad libitum.*

60 *Emphyteusi finita, antequam Dominus extraneum inuestiat, debet ipse denunciare proximioribus omnes conditiones, & pacta, sub quibus vult extraneum inuestire.*



61 *Con-*

61 *Contrarium, nempè quod proximiores ipsi debeant spontè comparere, & implorare Iudicis officium, vt cogat Dominum ad ipsis potiùs renouandum emphyteusim, sed prima opinio in praxi est magis secura, vt numer.62.*

63 *Proximiores, qui petunt renouationem emphyteusis, debent eam petere infra annum, si Dominus inuestiuit remotiores, si verò inuestiuit extraneum, possunt eam petere infra triginta annos.*

64 *Feudum, finita inuestitura, an & quando potiùs sit renouandum Agnatis, quam concedendum extraneis, ibi, vide.*

65 *Consors in concessione officij, vel in re donata à Principe pluribus, vacante parte vnius, est præferendus in concessione iterum facienda à Principe omnibus alijs extraneis.*

66 *Contrarium tamen, quod Consors isto casu non præferatur, sed partem vacantem habeat iure successionis singularis probant alij magis communiter, & num.67.*

68 *Ad effectum tamen, quod Consors possit obtinere partem alterius vacantem iure successionis singularis, plura requiruntur, de quibus, ibi, vide.*

69 *Ius accrescendi, non datur in emphyteusi concessa a Principe Supremo pluribus.*

70 *Ius accrescendi datur in feudo concesso à Principe pluribus.*

COnclusio est affirmatiua, & probatur per
*Text. in l. prima §. permittitur vers. planè ff.*
1 *de aqu quotid. & æstiu.* vbi dicitur, quod Do-
minium aquæ deuolutæ sit impetrabile, &
ibidem *gloss. verbo impetrabile* obseruat,
quod mortuo Vassallo facilè potest ipsius
hæres masculus impetrare inuestituram feu-
2 di, immò, quod ei dari debeat, & *Bart.* id
extendit ad emphyteusim, cuius inuestitu-
ram finita generatione renouandam potiùs
esse descendentibus vltimi defuncti, quàm
exteris concedendam affirmat, addendo,
quod possunt dd. descendentes de Iure Ca-
nonico ad Superiorem recurrere, vt cogat
Dominum renuentem renouare, eandem-
que conclusionem probant innumeri, quos
refert *Gabr. de iur. emphyt. conclus. prima num. 1.
& seqq. Mandos. ad Roman. cons. 22. litt. K. vers.
communis opinio, Clar. in §. emphyteusis qu. 43.
in princ. Marescott. var. lib. primo cap. 3. nu. primo,
Grat. discept. 88. num. 24. & seqq. de Luca de lin.
legal. art. 22. num. 9. & seqq. Tiraq. de retr. lignag.
in præfat num. 41. & seqq. Vrsell. concl 81. nu. 88.
& seqq. Amic. de iur. emphit. quæst. 59. nu. 60. &
seq., Gizzarell. decis. 6. per tot. Cald. de renouat.
emphyt. lib. primo quæst. 9. num. 13. & 14.* vbi la-
3 tè probat, quod talis prælatio danda est non
solùm descendentibus, verùm etiam trans-
uersalibus non solùm Agnatis, sed etiam
Cognatis, quod etiam latè probat *Ciroc. di-
scept 60 num. 1.* & hanc opinionem perpetuò
tenuit *Rot.* etiam in Ecclesia nolente pro se
retinere, vt in *decis. 66. post Fenzon. ad Statut.
Vrb. coram Duran. decis. 457. 324. & 431. n 1,
& in recent. dec. 200. par. 7. decis 46. num. 18 &
seqq. & decis. 143. num. 2. & seqq. par 10. & de-
cis. 513. per tot. par. 13.* & alibi passim.

Sed re vera hæc conclusio videtur magis
4 procedere ex æquitate, quàm rigore Iuris,
& tenore inuestituræ, contrarium enim cau-
tum est in *l. ne cui Cod locat. l. dudum C. de con-
trah. empt.* per quas denegandam esse talem
prælationem Agnatis tuetur *Imol. in l. si mi-
hi, & Titio,* vbi latè *Alex. num. 19. ff de verb.
oblig. Fulgos. cons. 222. circa fin. Castr cons. 32. per
tot. signanter num. 2. lib primo, Roman. cons 70. sub
num. 30. vers. non obstat, quod notat Bartolus
Zas. cons. 11 post med. lib. primo, Gozadin. cons.
39. num. 18. & seqq.* vbi signanter si agatur de
emphyteusi Ecclesiæ, & plenè *Grat resp 110.
num. 30. & innumeris seqq. lib. primo, Cald. de
renouat. emphyt. lib. primo quæst 9. num. 22. Petr.
cons. 112 in princ,* & plenè *Rot. decis. 357. n. 62.
& seqq. par. 11. rec.* vbi talem æquitatem odio-
sam, & exorbitantem appellat, & contra ius
scriptum eam esse asserit, quod etiam nota-
uit *coram Coccin. decis. 2228. num. 4. & seqq.* &
latè etiam *Rosenthal. de feud. cap. 7. concl. 24. nu.
21. & seqq de Luca de lin. d. art. 22. sub num. 9.
vers. ius petendi, Eminentissimus de Luc. de em-
phyt. disc. 3. num. 2.* Et quidem cum habea-
mus leges apertas talem prælationem dene-
gantes, neque argumenta, & iura per *Bart.*
5 adducta quicquam concludant, illisque
optimè, & eruditè respondeat *Grat. d. resp.
110. num. 30. & seqq. lib. primo,* non videtur
posse fieri vlla vis in longa caterua DD. qui
Bartoli opinionem clausis oculis, & non per-
pensis eiusdem fundamentis sequuntur, ad-
hærendo æquitati, quæ in his casibus potiùs
est iniquitas, cum restringat facultatem
Domini, ad quem reuersa est emphyteusis,
de re sua liberè disponendi contra tenorem
inuestituræ quæ post finitam generationem
iubet ad Dominum rem reuerti; quia ta-
men ista conclusio potest dici de communi
consuetudine recepta, ideo eam impugnare
ampliùs iustum non videtur, & proinde
*Bartoli* opinione retenta.

Ampliatur procedere etiam in fœminis,
6 quibus deficientibus masculis, debetur ista
prælatio *Roman cons. 22. num. 5. Alex. cons. 80.
num. 10. & 20. lib. 1. Gratian. d. discept. 88. nu.
24. & seqq. Fulgin. de iur. emphyt tit. de renouat.
quæst. 1. num. 69. vers attamen, Marescott var. d.
cap. 3 num. 4. & 5. Rot. coram Seraphin. dec. 610.
num. 1. & decis. 176. num. 29 coram Duran. de-
cis. 334. num. 3. coram Amat. Dunozett. dec. 175.
num. 2.* & plenè *decis. 143. num. 6. & seqq. par.
10. recent.* qui omnes conclusionem exten-
7 dunt quamuis fœminæ non sint in inuesti-
tura comprehensæ, *Ciroc. discept. 62. num. 23.*
vbi quod prius admittendi sunt masculi, &
postea fœminæ, immò quod in concursu
8 cum masculis si sint proximiores præferan-
tur *Giouagnon. resp. 44. num. 118. lib. 2. D. Pa-
pion.*

*rion. de locat cap.65.num.82. & seq.* vbi etiamsi sint in inuestitura exclusæ.

Ampliatur secundo, quamuis in inuesti-
9 tura adesset pactum, quod finita tertia generatione bona liberè ad Dominum directum reuertantur, quia hoc pactum non tollit proximioribus facultatem petendi renouationem, & prælationem obtinendi, quando Dominus vult extraneos inuestire, vt plenè probat *Cald. de renouat. emphyt. qu. 8. num.16.18.19.& seqq.& num.23.* vbi id extendit etiamsi verba essent geminata, & *qu.11. n.21.& seqq.* quem sequitur *Valasc.consult.128. num. 13. Grat. discept.758.num. 12. & seqq.* vbi id extendit etsi post eadem verba adsit renunciatio generalis *Grizzarell. decis. Neapolit. 6. num. 14.* & plenissimè *Rot. coram Amat. Dunozett. decis. 498.num.8.& pluribus seqq.* vbi declarat omnes DD. & decisiones contrarias, deciditque illas procedere posse, quando adesset pactum quod liceat Domino
10 finita inuestitura pro se retinere, & alteri renouare, vel quemcunque sibi licuerit inuestire, & reijcit opinionem *Gama decis. Lusit. 41. & 326.* & explicat *decis.60.par.5.recent.* quæ videtur sequi opinionem *Gama*, loqui incidenter, atque hanc opinionem sequitur etiam *Ciroce.d.discep. 62.n.77.*

Sed hic primo quærendum est, an talis prælatio competat proximioribus, quando emphyteusis est deuoluta ob culpam, aut
11 delictum inuestiti, qui aut Canonem non soluit, aut pacta non seruauit, aut re abusus fuit, aut nominauit incapacem, & quidquid dixerit *Gabr. de iur. emph.d.concl.1. num. 9. & Alex. in d. l prima §. permittitur litt. C. de aqu. quotid. & astiu. & cons.9. num. 11.& 13. lib. 2.* qui putauit, quod talis facultas competat quamuis emphyteusis deuoluta sit ob alienationem factam irrequisito Domino, adhuc tamen verior opinio est, quod dd. casi-
12 bus facultas renouationem petendi proximioribus non competat *Roman.cons. at 2.n.1.* vbi *Mandos. litt. A. & idem in addit. ad cons. 22. eiusdem litt. K. vers. tertio limita, Felin.cons.32. num.9.& seqq. Ias.in l.2.num. 22.Cod de iur.emphit. Soccin. iun. cons.9. num.13.& 14. lib.3. Riminald. iun.cons. 257. num. 101.& seqq. lib. 3. Honded.cons.51.num. 49. lib. primo, Surd. cons. 181. num. 29. & seq.* vbi optimè *Rosenthal. d. concl. 24. num.11. & litt.O. Marescott. dicto cap. 3. num.10. Gratian. d. discept. 88. num.38. Fulgin. dicta quæst.prima num.15.Cald. dicta quæst.9. num. 4. 8. & 12. & quæst.8.num.primo, & seqq. Ciroce. dicta discept. 62. sub num.60. in fin. Phæb. decis. Lusit. 30. per tot. lib. primo, Penia dec.275. num.7. Duran. decis.251. num.3. & in recent. d. decis.143.num.13.& seqq. par. 10.* vbi tamen explicat deuolutionem ad hunc effectum debere esse adeò claram, & patentem, vt nullo modo controuerti possit.

Quærendum secundo: An talis facultas petendi renouationem inuestituræ, & prælationem competat solis hæredibus vltimi in-
13 uestiti, quamuis extraneis, an solis proximioribus quamuis non hæredibus, & quoad primum videtur talis facultas competere hæredibus etiam extraneis, quos præferendos esse Agnatis, siue Cognatis defuncti notat *Alex.in addit. ad Bart. in d.§.permittitur*, vbi allegat quoddam *cons.Io. Imol.* idemque repetit in *l si mihi, & Titio num. 19. in fin. ff. de verb. signific. & in cons. 161.num.2. lib. 7.*
14 quam opinionem quotiescunque emphyteusis non sit Ecclesiastica, sed de sui natura transitoria ad quoscunque hæredes etiam extraneos tenuit *Beio.cons.103.num.11.lib.primo Marsil. singul.419. in fin. Gamm. decis. Lusit. 326. num. 3. in fin.* vbi ità iudicatum testatur *Cald. d.quæst.9. num. 24. & seqq.* & hanc opinionem admittit etiam *Gozadin.cons.86.n.23. Afflict. ad constit. Regn. tit. de fil. Presbyt. circa fin. Grat.cons.96. num.21. lib.primo Gabr.de iur. emphyt.d.concl.prima nu.18. Aldobrand. cons.21. num.5. & 16. & 19.lib.2.Rot. coram Cels. decis. 192. num.7. Eminentiss. de Luc.de emphyt.d.disc. 3.n.9.et 19.* & plures quos refert *Rosental dicta concl.24. litt.R.*

Sed contrarium verius esse opinor per ea,
15 quæ probat *Curt.sen cons.47.num.10.post princ. vers. & istam partem*, vbi notat, quod *Imol.in cons.* quod refert *Alex.* hæredes protinus extraneos excludit, idemque repetit *num. 13.* sequitur *Dec. cons.131.num.5. circa fin. & seq.* atque hanc opinionem veriorem putat *Gamma dicta decis. 326.num.5. Stapbile de litt. Grat. fol. mihi 196. in princ.* & pro indubitato id esse asserit *Cald* parum sibi constans *d. qu. 9. sub num.33. circa fin. vers. compertum est enim & num. 37.* Et quidem si attendimus principia eorum, qui hanc conclusionem authorizarunt, hæc opinio apparebit euidens; Quoniã *gloss.in d. § permittitur* apertè tuetur, quod
16 in feudis hæres masculus potest nouam inuestituram impetrare, & proinde se restrinxit ad descendentes masculos, cùm in materia fæudali verbum *hæres* idem sonet, ac descendens, vt per *Text. in cap. primo §.& si clientulus de alienat. feud.* optimè probat *Curt. Sen. dicto cons. 47. num.13.* explicando *d. gloss. Bart. autem in eodem §. permittitur num.1.* adeò litteraliter loquitur de descendentibus, vt innumeri DD. quos refert *Cald. d. quæst. 9. num. 22. et refellit num seqq.* putauerint extra descendentes priuilegium prælationem petendi extendendum non esse, non sine ratione, quia cum *Bart.* opinio, vt iam dictum est apertè contradicat Iuri scripto, & aereæ æquitati adhæreat, quæ potiùs iniquitatem redolet vti exorbitans non esset extendenda extra proprios terminos, in quibus loquitur; *Rip. verò in l. prima num. 8. ff. de priuil. credit.* considerat vtramque qualitatem scilicet propinquitatis, & hæredis, vnde cum ipsi DD. super quorum doctrina se fundat hæc sententia, non admittant hæredes extraneos, incongruum est tale ius extendere fauore omnium hæredum extraneorum, & ita

ita auferre in perpetuum Domino, liberta-
tem rem emphyteuticam concedendi alijs
ſibi benè viſis.

Maximè, quia ratio eſſentialis, ſuper qua
fundatur dicta opinio *Bart.* nulli adhæret iu-
17 ris principio inter tot, quæ attulit *Roman.*
*dicto conſ.* 22. quæ omnia debilia ſunt, & er-
ronea, vt ſingulariter in qualibet ſua mate-
ria probauimus in tractatu, neque in illa ra-
tione, quam ponderat *Eminentiſſimus de Luc.*
*dicto diſc. 3. num. 13. verſ. præterea*, nempè quia
prædeceſſores eorum, qui petunt renouatio-
nem, vtile dominium bonorum, & ius in
re habuerunt, quia hæc ratio nimis friuola
eſt, & ſicuti prælationem tribuere non po-
teſt illi, qui habet ius in re, & vtile domi-
nium prout in emphyteuta dictum eſt in
*q. 3 to n. 2. & ſeqq.* multò minus tale ius potuiſ-
ſet concedere ſucceſſoribus eorum, qui ha-
buerunt vtile dominium; ſed vera ratio eſt
totaliter fundata in æquitate, quæ ex eo
conſideratur, quod petens renouationem
ratione Agnationis, & propinquitatis, quam
habet cum vltimo poſſeſſore debeat præfer-
ri, vt optimè probat *Alex. conſ. 80. in fin. lib. 1.*
& eo non relato *Gemma dicta deciſ. 326. nu. 5.*
*in fin.* & propterea ſi fundamentum prædi-
ctæ concluſionis eſt conſanguinitas, clarum
eſt, quod non debet tale ius concedi extra-
neis, vt eleganter probat *Dec. dicto conſ. 78.*
*num.* 5. Eoque magis, quia plerique ex con-
trarijs DD. & ſignanter *Alex. dicto conſ.* 161.
*num.* 2. & cæteri ſimiles tantùm affirmant
qualitatem hereditariam requiri in conſan-
guineis, & *Anchar. conſ. 134. num. 3. verſ. et*
*illud ius*, qui fatetur tale ius eſſe heredita-
rium, expreſsè loquitur de conſanguineis,
& vult denotare, quod in conſanguineis
petentibus renouationem requiratur quali-
tas hæreditaria. *Rot. autem coram Celſ.* loqui-
tur de bonis Status Vrbini, quæ habent di-
uerſiſſimam qualitatem ab alijs.

Quoad ſecundum diſtinguendum eſt in-
ter emphyteuſim ex pacto, & prouidentia,
& inter hæreditariam, ſi enim emphyteuſis
18 ſit hæreditaria tunc non ſolum requiritur
conſanguinitas, verum etiam hæreditaria
qualitas, & ita intelligendus eſt *Pariſ. conſ.*
*23. num. 245. lib. 1. Add. ad Roman. d. conſ. 22.*
*verſ. ſeptimo declara Gozzadin. d. conſ. 86. n. 23.*
vbi quod ſaltem debet eſſe ſucceſſor ſingu-
laris in re *Alex. conſ. 10. nu. 11. lib. 3. Mareſcott.*
*dicto cap. 3. num. 26. et ſeq.* vbi id verum in-
telligit ſtante capacitate talis hæredis, quia
19 ſi ipſe eſſet incapax renouatio facienda eſſet
alteri hæredi proximiori capaci *Buratt. deciſ.*
*87. num. 13.* vbi de Marito *Gemm. d. dec. 326.*
vbi de Vxore *Fulgin. d. quæſt. prima nu. 37. Sera-*
*phin. deciſ. 610. num. 10. Cerein. dec. 1113. num. 12.*
*Eminentiſſ. de Luc. d. diſc. 3. n.* 10. & alij plures
apud *Reſenthal. d. concl. 24. litt. S.*

Si autem ſit ex pacto, & prouidentia, tunc
20 non requiritur qualitas hæreditaria, vt no-
tat *Rip. in d. l. prima num. 8. ff. de priuil. credit. Ri-*
*min. Iun. conſ. 138. num. 22. & conſ. 444. nu. 15.*
*Gabr. dicta concl. prima num. 18. verſ. contrarium,*
*& conſ. 30. num. 10. lib. primo*, *Ferrett. conſ.* 103.
*num.* 10. *Dec. conſ. 78. circà med. Eminentiſſimus*
*de Luc. dicto diſc. 3. num. 10. Fulgin. d. qu. prima*
*num. 38. Cirocc. dicta diſcept. 62. num. 76. Rot. co-*
*ram Duran. dec. 431. num. 4. coram Merlin. deciſ.*
*532. num. 1. & 2. & deciſ. 554. num. primo, & in*
*rec. deciſ. 704. num. 3. & pluribus ſeqq. par 4. to. 3.*
vbi reijcit *Cald. dicta quæſt.* 9. contrarium di-
centem, omnibuſque eiuſdem rationibus
reſpondet, *& dec. 271. ſub num. 10. verſ. reliqua*
*viſa ſunt, & ſeq. par. 17.* & optimè etiam *Grat.*
*conſ. 110. num. 46. & ſeq. lib. primo*, vbi pon-
derat, quod cum renouatio non alteret pri-
mæuam naturam emphyteuſis, ſed fieri de-
beat cum iiſdem qualitatibus, quæ erant in
prima, redditur apertum, quod ſicuti in
prima non fuit conſiderata qualitas hæredi-
taria, ità etiam neque illa requiratur in reno-
uatione.

Ex his etiam apparet quantum ſit ſuſpe-
21 cta doctrina *Gabr. conſ. 78. num. primo, et ſeqq.*
*lib.* 2. quem ſequitur *Grat. d. diſcept. 38. nu. 43.*
*& diſcept. 813. num. 14.* dicentis, quod ſi vlti-
mus defunctus titulo inſtitutionis, vel legati
alicui rem emphyteuticam reliquerit cum
facultate petendi renouationem, non com-
petat Agnatis facultas prælationem hanc
petendi, ſed illa ſpectet ad eum, cui Teſtator
rem reliquit, quod apertè probatur per do-
ctrinam *Dec. conſ. 78. num. 3. verſ. nam ad hoc,*
*& ſeq.* quem ſequitur *Gozadin. d. conſ. 86. num.*
*23. verſ. idem Decius, Cald. dicta quæſt. 9. nu. 28.*
*& 30. qui ex gloſſ. in d. §. permittitur deducit*,
quod ſicuti illi ad quem dominium prædio-
rum tranſiuit, deuoluitur iuxta ſententiam
*gloſſ.* ius impetrandi priuilegium aquæ du-
cendæ, ita quoque dictum ius renouatio-
nem petendi competat ſucceſſori ſingulari
prædiorum, qui in impetratione d. Iuris
alijs quibuſcunque debet præferri; Quo-
niam ità eſſet in poteſtate vltimi defuncti
22 cogere Dominum ad renouandam emphy-
teuſim hæredi, aut ſucceſſori extraneo, qui
ex prædictis nullo modo ſi non ſit conſan-
guineus poteſt renouationem petere, eſſet
quoque auferre ab agnatis in emphyteuſis
ex pacto, & prouidentia Ius prælationis, quã-
do non ſolũ non requiritur hæreditaria qua-
litas, ſed Agnati præferuntur hæredibus,
vnde eorum opinio ad ſummum poterit
habere locum, quando is, cui vltimus poſ-
ſeſſor rem reliquit cum tali facultate reno-
uationem petendi eſſet conſanguineus; Et
ſanè ratio, quam affert *Gabr.* non facit ad rem
ille enim putat, quod priuilegium iſtud da-
tum ſit fauore primi acquirentis, & poſſeſ-
ſoris rei, quam meliorauit, vnde non ſit
extendendum fauore Agnati contra illum,
qui habet ſpecialem voluntatem defuncti,
ne retorqueatur in odium, quod inductum
eſt eius fauore, quod quidem erroneum
eſt, quia hoc priuilegium ex auctoritate

*Bart.*

*Bart.* introductum fuit solùm ex quadam
imaginaria æquitate fauore consanguinita-
tis, & rigorosè fauore descendentium, qui-
bus æquiùs videbatur pro eodem pretio fa-
ciendam renouationem potiùs, quàm ex-
traneis, vt etiam notat *D. Pacion. de locat. cap.*
*62. num. 16. vers. animaduertendum*, & si dicere-
mus id esse introductum fauore primi ac-
quirentis, aut vltimi possessoris, semper nul-
la facta distinctione tale ius spectaret ad hæ-
redes ipsius, in quos euidens est iura velle,
quod fluant omnia priuilegia, & fauores
suorum auctorum, non autem in alios, quos
Testator non dilexit, nec vocauit: Funda-
mentum verò *Dec.* non potest adduci stante
maxima diuersitate casus *Text. et gloss. in dicto*
*§. permittitur*, & nostri, quoniam ille *Text-*
dum dicit, quod ius ducendi aquam est im-
petrabile, subdit se restringendo in casu, quo
23 docuerit prædijs suis aquam debitam, & sic
quando ius debebatur rei, quo casu ad quem
transit res, transit ius impetrandi, quod cer-
tè conuenire non potest nostro casui, in quo
tale ius non adhæret rei, neque res illa ab
vltimo potuit relinqui alteri, vt eleganter
respondet *Grat. d. resp. 110. num. 33. lib. 1.*

Ex his etiam apparet minùs tuta opinio
24 *Ruin. cons. 45. num. 20. lib. 1.* quem sequi-
tur *D. Pacion. dicto cap. 62. sub num. 106.* qui
affirmauit, quod si vltimus defunctus insti-
tuit extraneum hæredem cum facultate re-
nouationem Inuestituræ petendi possit Do-
minus approbare, & ratificare hanc dispo-
sitionem, atque renouare Inuestituram fa-
uore extranei omissis proximioribus, quo-
niam, aut dicimus, quod opinio *Bart.* pro-
ximioribus ius prælationis conferens sit
communiter recepta tanquam lex, & tunc
pernecesse fateri oportebit, quod Dominus
25 non possit in præiudicium illius, qui habet
ius prælationis gratificari extraneo hæredi,
in quem non potuit vltimus vocatus in
præiudicium proximiorum transferre tale
ius, ad quod hæredes extranei non admit-
tuntur, vt supra dictum est, & optimè pro-
bat *Rot. coram Coccin. decis. 1164. in fin. & per*
*tot.* Aut dicimus opinionem *Bart.* esse fal-
sam, & tunc non impeditur Dominus in-
uestire hæredem extraneum vltimi, quia
26 sicuti posset inuestire quemlibet sibi benè
visum, posset etiam in gratiam vltimi grati-
ficari eius hæredi, & ità videtur loqui *Ruin.*
*qui num. 20.* agit de Agnatis petentibus re-
nouationem ex gratia, & quatenùs ipse vel-
let substiuere suam opinionem etiam in ter-
minis doctrinæ *Bart.* facile conuinceretur,
quia ratio, quam affert, nempè quod tàm
vltimus defunctus, quam Dominus appro-
bans eiusdem dispositionem præiudicet tan-
tum Agnatis in iure quærendo, quod non
est considerabile, est falsa, ius enim præla-
tionis, quod habent Agnati cogendi Domi-
num pro eodem pretio ipsis potius, quam
exteris inuestituram dandi, est purum, ta-
27 dicatum, & quæsitum, non autem quæ-
rendum, licet effectus ipsius iuris sit dilatus
ad tempus finitæ lineæ, quo Dominus ve-
lit alios inuestire, vt eleganter probat *Cenc.*
*de cens. quæst. 65. num. 14.*

Neque in dd. casibus admittenda est di-
28 stinctio *Fulgin. de iur. emphyt. tit. de renouat.*
*quæst. 1. num. 39.* inter emphyteusim hære-
ditariam, & ex pacto, admittendo primo
casu, renouationem esse faciendam etiam
legatario, secundo verò non, quem semo-
to casu legatarij videtur approbare *D. Pacion.*
*dicto cap. 62. num. 107. & seq.* quia si iuxtà ve-
riorem, siue emphyteusis sit hæreditaria,
siue ex pacto semper requiritur qualitas
Agnationis, vel Cognationis cum hac dif-
ferentia, quod in emphyteusi hæreditaria
29 proximiores hæredes tantùm admittuntur,
& præferuntur cæteris non hæredibus quam-
uis proximioribus, vel in pari gradu, vt no-
tat *Marescott. dicto cap. 3. num. 26. & 27.* in
emphyteusi verò ex pacto consideratur tan-
tùm qualitas Agnationis, siue Cognationis.
vt suprà dictum est, ideò facto legato, aut
relicta hæreditate extraneo, ipse nunquam
poterit talem prælationem habere.

Consequenter etiam suspecta redditur
30 doctrina *Aldobrandin. cons. 21. num. 16. lib. 2.*
quem obiter sequitur *Rot. coram Cels. d. de-*
*cis. 192. num. 7. & D. Pacion. dicto cap. 62. n. 63.*
qui dixit quod etiam in emphyteusi ex pa-
cto si non adsint proximiores capaces reno-
uatio potius facienda sit hæredi, quam al-
teri non hæredi, quia si iuxtà prædicta hæ-
31 redes extranei non admittuntur, non exi-
stentibus proximioribus remanebit in pote-
state Domini inuestire quemlibet sibi benè
visum, atque hæc omnia admittenda viden-
tur, ne opinio *Bart.* admissa ex quadam
æquitate iniquitatem redoleat, auferendo
in perpetuum à Dominis facultatem de re
sua liberè disponendi, prout eueniret si ad-
mitterentur hæredes etiam extranei, cum
32 enim concessa tali facultate proximioribus
tantum, isti intra septimum gradum admit-
tantur, & non vltrà, vt censuit *Rot. dec. 151.*
*num. 16. par. 9. recent. D. Pacion. de locat. dicto*
*cap. 62. num. 118.* potest tolerari opinio *Bart.*
cum remaneat spes Domino inuestiendi
quoscunque, quando autem hæredes extra-
nei in defectum consanguineorum, aut illis
non capacibus possent obtinere talem præ-
lationem, vtique raró contingeret, Domi-
no remanere posse liberam facultatem in-
uestiendi finita linea, vt de se patet, & pro-
pterea non debemus in hac materia odiosa,
& exorbitante extendere doctrinam *Bart.*
immò potius eam opus est restringere, vt
permaneat primæua facultas Dominis tribu-
ta in *l. ne cui Cod. locat.*

Quærendum tertio, an consideranda sit
33 ad hunc effectum proximitas primi inuesti-
ti, an verò proximitas vltimi possessoris, &
quidquid tenuerint plures relati à *Ias. in l. 2.*
*num. 22.*

*num. 22. Cod. de iur, emphyt. Parif. consil.* 108.
*num. 53. lib. 1. Aldobrandin. conf.* 26 *num. 9.*
*lib. 2.* hodiè indubitatum est, quod tam in
34 emphyteusi ex pacto, quam in hæreditaria
attendenda sit proximitas vltimi defuncti, vt
videre est apud *Rom. conf. 22. num. 5. Gabr. de
iur. emphyt. d. conclus. 1. num. 27. Marescott. d.
cap. 3. num. 28. Gratian. discept. 934. num. 1. et
seqq. Gamma decis. Lusit. 7. num. 2. Cald. de re-
nouat. emphyt. lib. 1. dicta quæst. 9. num. 20. Ci-
rocc. discept. 78. num. 124. Rot. decis. 151. n. 17.
par. 9. dec. 166. num. 15. par. 11. & dec 476. nu. 4.
par. 14. rec.*

Quærendum quarto, quid faciendum sit,
si adsint plures proximiores, qui petunt re-
nouationem, & dicendum est, quod aut
35 concurrunt plures in eodem gradu existen-
tes, qui sint capaces, & tunc omnibus fa-
cienda est renouatio, neque poterit vni Do-
minus gratificari, vt decisum refert *Mare-
scott. dicto cap. 3. num. 7. & seq.* vbi id ampliat,
quamuis in prima Inuestitura vnus tantum
sit vocatus, & plenè *Rot. coram Coccin. decis.*
1164. *per tot.* vbi respondet omnibus argu-
mentis contrarijs; Aut concurrunt Agna-
36 ti, & Cognati, & tunc non est habenda ra-
tio differentiæ inter Agnationem, & Co-
gnationem, sed Cognatis debebitur reno-
uatio si sint proximiores Agnatis, vnde ma-
tri proximiori potius, quam alijs debita est
renouatio, vt contra *Alex.* & sequaces adhę-
rendo opinioni *Roman. conf. 22. & Imol. con-
sil.* 38. probant *Aldobrandin. consil. 21. & per
tot. lib. 2. Fulgin. tit. de renouat. dicta quæst 1.
num. 5. Gamma dicta decis. 7. num. 2. Cald dicta
quæst. 9. num. 14. Rot. decis. 66. per tot. par. 15.
& decis. 271. per tot. par. 17. recent.* à qua opi-
nione quamuis videatur recedere *Eminentis-
simus de Luc. de emphyt. d. disc. 3. num. 12. &
seqq. iuncto num. 7. & seqq.* tamen eiusdem
fundamenta nec placuerunt alteri *de Luc. de
lin. d. art. 22. num. 15. signanter in fin. vers. ipse
nihilominus*, qui opinionem Rotæ sequitur;
Aut concurrit proximior; & remotior, qui
37 tamen repræsentare potest gradum pariter
proximioris, & tunc per ius repræsentatio-
nis remotior iuris fictione in pari gradu exi-
stens inuestiendus est, cum proximiore, vt
latè probat *Marescott. d. cap. 3. n. 31. D. Pacion. d.
cap. 62. n. 67. & seqq.*

Quærendum quinto, an idem dicendum
sit de colono, vel conductore, qui res in-
cultas, & steriles ad culturam reduxit, &
sanè cum quæstio sit solemnis, plures casus
distinguendos esse existimo.

Primus est, quando bona siue priuati, si-
ue Ecclesiæ erant prorsus sterilia, & tunc
38 aut Dominus vult post finitum tempus
rem à Conductore auferre, vel eidem cano-
nem augere, & nequit, immò pro antiquo
Canone, & ijsdem pactis tenetur Condu-
ctori, eiusque hæredibus denuo locare per
*Text. in l. quicunque, vbi Bart. in fin. num. 4.
Angel. & Luc. de Penna num. 1. & in l. fin. C. de
omn. agr. desert. lib. 11. cap. ad aures*, vbi sin-
gulariter *gloss. verbo tunc de reb. Eccles. non alien.*
notat, quod quando à principio concessio-
nis Ecclesia non fuit decepta, & res postea
à conductore meliorata, non possit condu-
ctor expelli, sequitur ibidem *Abb. num. 5.*
latè *Castr. conf. 142. sub num. 1. vers. sed his
non obstantibus vsque ad fin. lib. 2. Curt. Sen.
consil. 47. num. 7. & seqq. Ruin. consil. 116. sub
num. 2. in fin. & pluribus seqq. lib. 1. Bero. con-
sil. 89. num. 15. lib. 1.* vbi quod nec potest
nouum onus imponi *Becc. conf. 3. num. 33.
Cephal. conf. 463. num. 23. Mazol. conf. 16. n. 9.
Bertazol conf. Ciuil. 25. nu. 29 Gratian. discept.
813. num. 38. Rub. singul. Rot. Rom. circa alie-
nat. rer. Eccles. num. 160. & 163. fol. mihi 253.
Sanfelic. decis. 109. num. 6. Baldax. de Angel.
in addit. ad Gizarell. decis. 5. num. 8. Rot. coram
Mantic. decis. 17. num. 3. & seqq.* vbi plenè;
Vndè apparet, quod ista sit verior opinio,
39 quamuis res sit ad tempus locata, & Eccle-
sia velit extraneo concedere, qui maiorem
pensionem velit soluere, quidquid dixerit
*Rip. de pest. tit. de remed. præseruat. post nu. 259.
Gimagnon. conf. 37. num. 13. lib. 2. Cald. de iur.
emphyt. lib. 2. quæst. 23. num. 64. & seqq. Rot. in
Nucerina Prædij 3. Martij* 1614. *coram Card. Sa-
crato*, cum istorum opinio sit contra ratio-
nem *Text. in d. l. quicunque*, & contra opi-
nionem præcitatorum DD. quibus addi po-
test *Peregr. conf. 8. num. 18. lib. 3. & D. Pacion.
de locat. d. cap. 62. num. 2. & pluribus seqq. &
num. 34.* qui latè id defendit.

Aut Dominus offert Conductori, vel Co-
lono meliorationes factas, & tunc si extra-
neus maius pretium offert Conductori eius-
que hæredibus præfertur, nisi ipse Condu-
ctor velit idem pretium ab extraneo obla-
40 tum præstare, quia eo casu Conductori
eiusque hæredibus quamuis extraneis po-
tius reuocanda est conductio, quam exteris
res locanda, vt respondet *Rip. in l. 1. num. 16.
ff. de priuil. credit. Curt. Sen. conf. 47. num. 7.
Rub. vbi supra num. 161. & 163.* vbi plures al-
legat, quorum plerique loquuntur in termi-
nis primæ partis *Cas. de Crass. decis. 4. nu. 11.
de reb. Eccles. non alien. Coccin. decis. 2228. n. 9.*
& videtur esse theorica *Hostiens. in summ. de
reb. Eccles. non alienan. §. & quibus ex causis sub
num. 3. vers. ergo si laborans fol. mihi* 914. sed
re vera *Hostiens.* non loquitur de hoc casu,
sed de secundo, & multò minus *Rip.* qui
ait, quod Domino volente meliorationes
41 persoluere, tunc non pręfertur hæres extra-
neus emphyteutæ, seu Conductoris, sed
procedunt ea, quæ dixit *Bart. in d. §. permit-
titur* admittens proximiores petentes reno-
uationem pro eadem pensione præferri ex-
traneis, de quo latè supra dictum est, ergo
si *Ripa* hæredi extraneo Conductoris negat
prælationem quando Dominus vellet ipsi
offerre melioramenta, & è conuerso nolen-
te Domino illa reficere ait, quod ipse hæ-
res non possit expelli, neque ei Canon au-

geri, *vt num.* 14. non poteſt vnquam adduci pro concluſione prædicta, immò pro contraria apertè decidit, contemplans hæredem emphyteutæ vltimi finita emphyteu-
42 ſi vti conductorem finita conductione, *Rot. autem coram Graff. repetit. par. 1. diuerſ. deciſ. 360. num.6.* neque prædictam concluſionem benè explicat, quia loquitur de Agnatis proximioribus, & distinctionem *Rip.* amplectitur; Immò *num.4.* vbi in ſpecie loquitur de hęredibus Conductoris ait, quod ipſi non ſunt præferendi, quando res poſſet locari ad maiorem vtilitatem Eccleſiæ, quæ vtilitas maximè creſcit, ſi prælatio ipſis non datur, cum prælationis contemplatio non parui rei valorem diminuat, & emptores re-
43 moueat ab emptione, vt pluriès dictum eſt in tractatu; *Rot. tandem coram Coccin.* apertè loquitur de proximiore petente renouationem ad terminos doctrinæ *Bart.* Et quidem aut conſideramus Ius, aut rationem propter quam DD. concludunt, Conductorem meliorantem res ſteriles expelli non poſſe, ſi Ius, & ſatis comperium eſt, quod finita locatione, ſeu tempore, pro quo res fuit lo-
44 cata, finitur etiam Ius Conductoris, qui conqueri non poteſt de Domino ſi nolit denuò ipſi locare *l. fin. §. ſanè Cod. de locat. præd. Ciuil. l. ne cui Cod. locat. Bald. in cap. 1. in fin. de controuerſ. inter Domin. &c. Rip. vbi ſupra num. 259. Cald. d. quæſt. 23. num. 64.* ſi ratio-
45 nem, quæ fundata eſt in *l. fin. Cod. de alluuion. & in d. l. quicunque*, ne ſcilicet Conductorem doleat operam ſuam agri dediſſe culturæ, neque intelligat diligentiam ſuam ſibi fuiſſe damnoſam, & iſta ratio ceſſat, quotieſcunque ipſi ſoluuntur meliorationes, & proindè debet hoc caſu remanere in libertate Domini locare cui vult; Vndè eo magis hoc
46 caſu Dominus poterit rem pro ſe retinere, licet nequeat quando nõ vult meliorationes offerrè, quia tunc iniuriam faceret colono, vt probat *Rip. vbi ſupra, & Cald. d. quæſt. 23. num. 66. Caſ. de Graff. dicta deciſ. 4. Coccin. d. deciſ. 2228. confirmata in deciſ. 2311. ſignanter in fin. coram eodem*, & ita intelligendus eſt *Bero. conſ. 98. lib. 2. Eminentiſſ. de Luc. de emphyt. diſc. 7. num. 7. & alter de Luc. de lin. art. 22. num. 11.*

Secundus caſus eſt, quando Eccleſia in
47 prima locatione fuit decepta, puta quia reperiebatur aliquis, qui ab initio plus obtulit, quod ab Eccleſia probetur *Ruin. conſ. 157. num. 17. lib. 1. Burſatt. conſil. 330. num. 136. verſ. ſecundo melior*, & tunc ſi alius quoque etiam poſt meliorationem reperiatur, qui
48 plus offerat, res debet auferri à primo, qui eam meliorauit, niſi ille offerat eamdem penſionem, quæ reperitur ab alijs, vt videtur eſſe ſenſus *Text. in dicto cap. ad aures, vbi gloſſ. verbo tunc, & Hoſtienſ. ibidem, & in ſumm. eodem tit. ſub num. 34 verſ. quartò*, quem ita intelligit *Caſtrenſ. dicto conſil. 142. ſub num. 2. verſ. ſed ſi fuiſſet decepta lib. 2. Ruin. dicto conſil. 116. ſub num. 3. verſ. & prout videtur in med. lib. 1.*

Sed hæc quoque concluſio non tranſit ſine ſua difficultate, quoniam ſi Eccleſia verè
49 probabit, quod de tempore factæ primæ conceſſionis aderat is, qui meliorem conditionem offerre volebat, tunc quamuis res eſſet inculta, conceſſio, & locatio eſſet nulla, vt non obſcurè notatur *in d. cap. ad aures* vbi *Hoſtienſ. num. 1.* & ſingulariter *Card. Zabarell. poſt med. verſ. ſed tu dic.* & clarius *Ant. de Butr. num. 8.* niſi dici poſſet, quod Eccleſia vti læſa iure minoris poſſet reſtitui in
50 integrum, vt explicat *gloſſ. in d. cap. ad aures verbo tunc*, & ibidem *Anchar. in fin.* quo caſu poſſet conductor ſupplere vſque ad quantitatem oblatam ab alijs, vt notat *Abb. in cap. conſtitutus num. 10. de reſtit. in integr.* Sed verius eſt quod conceſſio ſit nulla, vt repræhendendo *gloſſ. explicat Zabarell. vbi ſupra*, & proindè nulla exiſtente conceſſione non poteſt tractari de prælatione; ſed potius ex quadam æquitate opinio præcitatorum admittenda eſſet.

Tertius caſus eſt, quando quis fundum pro parte cultum, & pro parte incultum to-
51 tum, & integrum ad culturam reduxit, & tunc poſt tempus conductionis poterit expelli per *Text. in l. 2. Cod. de locat. præd. Ciuil. lib. 11. vbi gloſſ. in princ. Caſtr. d. conſ. 142. ſub num. 2. in fin. verſ. nec etiam obſtat Ruin. d. conſ. 116 ſub num. 4. verſ. nec obſtat ſecundum Burſatt. conſ. 330. num. 138. & conſ. 23. num. 9. Honded. conſ. 85. num. 42. lib. 1. vbi etiam num. 41.* ait, quod debent probari melioramenta in ſpecie, vt reducens rem penitus ſterilem non poſſit expelli *Coccin. deciſ. 2311. num. 16.* vbi de prædio vrbano conceſſo pro ædificanda domo *Capyc. deciſ. Neapolit. 105. in fin.* vbi latè *Add.* & ratio concluſionis videtur eſſe, quia idem *Text. in d. l. quicunque Cod. de omn. agr. deſerto lib. 11.* videtur hanc diſtinctionem admittere inter colonum poſſidentem fundum penitus ſterilem, & inter illum, qui partem fundi opimam, & aliam partem incultam poſſidet, cui non ſolum non indulget Priuilegium aliquod, ſed potius eum adſtringit ad ſoluendam penſionem etiam pro parte inculta; Sed de hoc la-
52 tè ſcripſit *Eminentiſſimus de Luc. de locat. diſc. 50. num. 8.* vbi idem priuilegium dat illi, qui notabiliter fundum meliorauit & *D. Pacion. d. cap. 62. num. 9. & ſeqq.* ſignanter *num. 12.* vbi ſpecialiter opinionem *Burſatt. & Honded.* impugnat, licet *num. 8.* plures alios ſectatores pręcitatæ opinionis adducat, ideo cogitandum relinquo cui nam opinioni ſit inſiſtendum.

Quartus caſus eſt, quando agitur de colono partiario, & tunc videtur dicendũ, quod Dominus poſſit eum expellere, nec tenea-
53 tur ipſi, eiuſque hæredibus locationem renouare cum enim colonia partiaria ſapiat de ſocietate *l. ſi merces §. vis maior ff. locat.* di-

cen-

cendum est, quod sicuti non potest quis initus cogi ad renonandam societatem præsertim perpetuò duraturam *l. actione* §. *diximus ff. pro socio l. in hoc iudicio ff. commu. diuid.* irà etiam non debet adstringi ad renouandam hanc coloniam perpetuò duraturam, vt probat *Rimin. Sen. conf.* 100. *num.* 15. *& seq. Ruin. conf.* 151. *num.* 7. *& seq. lib.* 4. *Bursatt.conf.* 330. *num.* 138. *vers. octanò cessat Honded. conf.* 85. *num.* 12. *lib.* 1. *Eugen. conf.* 28. *num.* 11. *& seq. lib.* 2. *Roderic. de ann. redit. lib.* 1. *quæst.* 15. *num.* 51. *vers. nec decipiaris D. Pacion. d. cap.* 62. *num.* 23. *&* 24. vbi declarat *decis. Mantic.*

Sed contraria opinio verior videtur, quam
54 tenuit *Rot. coram Mantic. decis.* 17. *num.* 6. *& seqq.* quoniam si adhæremus rationi consideratæ *in d. l. quicunque, & l. vlt. C. de alluuion.* illa est eadem, & æquè conuenit colonis partiarijs, ac conductoribus, qui fundos steriles ad culturam reduxerunt, & si verò opinioni DD. & facile videri poterit, quod nec *Rimin. nec Ruin.* qui fuerunt auctores huius sententiæ loquuntur in terminis coloni, qui fundum sterilem ad culturam reduxit, immò *Honded d. conf.* 85. postquam *num.* 14. firmauit, colonum partiarium posse expelli quamuis per longissimum tempus in colonia permanserit, *& sub n.* 40. *& seqq.* agendo de hac præcisa quæstione non negat conclusionem firmatam *coram Mantic.* sed eam limitat non solum, quia non probabatur prior sterilitas fundi, sed etiam quia apparebat partem fundi fuisse opimam; Neque verum
55 est, quod colonus partiarius sit propriè socius, dum impropriè societatem habet, & sicuti Ius coloniæ transit ad hæredes, cum quibus tenetur Dominus continuare ad differentiam veri socij, ità quoque non est absurdum, neque repugnat Iuris principijs, quod Dominus teneatur continuare perpetuò cum hæredibus coloni, vt latè probatur *in d. decis. Mantic.*

Videndum tamen relinquo *Bursatt. conf.* 330. *num.* 136. *& seqq. lib.* 3. *& conf.* 23. *num.* 8. vbi octo requisita copulatiuè exigit, vt con-
56 ductor, qui meliorauit, non possit expelli, sed quædam non subsistunt, & inter alia illud, quod adsit pactum, vt post meliorationem res debeat dari in emphyteusim, & illud, quod melior conditio tempore locationis non fuerit reperta, quod habet locum tantum in rebus Ecclesiæ, non autem in rebus priuatorum non priuilegiatorum, & cætera, quæ dicit explicanda sunt, vt supra.

Quærendum sexto, an Dominus teneatur præferre Agnatos, si velit pro se retine-
57 re, & conclusio est negatiua, vt videre est *apud Mandos. in addit. ad Roman. dicto consil.* 22. *litt. K. versic. quinto limita, Valasch. de iur. emphyt. quæst.* 2. *num.* 7. *Gratian. discept.* 477. *n.* 17. *discept.* 813. *num.* 35. *& discept.* 88. *num.* 5. *& seqq. Marescott. dicto cap.* 3. *num.* 11. *Rosental. d. concl.* 24. *num.* 17. *& litt. T.* vbi plures refert etiam contradicentes *D. Pacion. dicto cap.* 62. *num.* 41. *& seqq.* vbi ampliat etiam stante consuetudine, statuto, vel pacto, quod fieri debeat renouatio *Rot. coram Verall. decis.* 304. *par.* 1. *coram Mantic. decis.* 10. *nu.* 6. *coram Duran. decis.* 43. *num.* 1. *coram Amat. Dunozett. dec.* 498. *num.* 2. *& decis.* 762. *num.* 1. *& seq. et in recent. decis.* 151. *num.* 4. *par.* 9. *ac decis.* 143. *num.* 2. *par.* 10. & latè *Crocc. dicta discept.* 62. *num.* 2. *et seqq.* vbi quod si Dominus alteri post declaratio-
58 nem concesserit emphyteusim, statim peti potest renouatio, quia ex hoc probatur nolle pro se retinere, de quo tamen vide *decis.* 200. *num.* 15 *et seqq. par.* 7. *rec.* vbi egregiè probatur, quod si Dominus post talem declarationem rem extraneo concesserit precariò, & cum pacto reuocandi ad libitum, pro-
59 ximiores non possint petere prælationem, quia potest Dominus semper, & quandocunque reuocare, & pro se retinere, maximè quia si quæ competeret prælatio, illa deberetur cum omnibus pactis, & conditionibus, cum quibus Dominus locauit extero, & sic cum eodem pacto reuocabilitatis, vnde frustratoria esset prælatio, quam Dominus statim reuocando auferre posset.

Quærendum septimo, an proximiores denunciandi sint à Domino ante quam inuestiatur extraneus, & ipsis denunciandas esse omnes conditiones, & pacta, quibus extranei petunt inuestiri tenuit *Rot. coram Priol. decis.* 187. *num.* 12. quia cum proximior pe-
60 tens talem prælationem debeat offerre omnes conditiones, quas Dominus reperit ab alio *Honded. consil.* 51. *num.* 59. *et seqq. lib.* 1. *Marescott. dicto cap.* 3. *num.* 24. *Rot. decis.* 195. *num.* 9. *par.* 2. *diuers.* meritò vt possit offerre, dictæ conditiones denunciandæ ipsi sunt; Verùm contraria opinio est verior, nem-
61 pè quod ipse debeat spontè comparere, & implorare Iudicis officium, vt cogat Dominum ad faciendam talem renouationem, vt latè dictum est in *quæst.* 4. *num.* 49. neque contrarium prætendit firmare *Rot. coram Priol.* sed tantum, quod si proximior non habuit scientiam præcisam inuestituræ factæ extraneo cum omnibus pactis, & conditionibus, non possit labi tempus datum ad hanc renouationem petendam; Fateor tamen, quod optimum erit proximioribus denunciare pacta, & conditiones, vt tolla-
62 tur qualibet ipsorum excusatio, & vt ipsis præiudicet oblatio facta cum pactis dissimilibus illi, quam extraneus fecit, cum alias absque certioratione speciali d. oblatio diuersa proximioribus non noceret, vt *apud Seraph. decis.* 630. *num.* 3. *et seq. et decis.* 195. *nu.* 9. *par.* 2. *diuers.*

Quærendum octauo intrà quod tempus admitti debeant proximiores ad petendam talem renouationem, & breuiter distinguendum est, quod aut Dominus inuesti-
63 uit proximiores remotiores, & tunc proximiores debent petere renouationem infrà an-

annum a die finitæ emphyteusis, & a die scientiæ de qua debet plenè constare, computandum, nisi proximior petierit infra annum quia tunc prorogatur tempus vsque ad spatium triginta annorum; Aut Dominus inuestiuit extraneum, & eo casu perpetuatur proximioribus facultas petendi renouationem pariter vsque ad triginta annos, vt latè probat *Rot. coram Seraphin. decis. 630. numer. 2. & 3. coram Cels. decis. 192. num. 9. & seqq. coram Amat. Dunoz. decis. 175. num. 4. coram Friol. decis. 387. num. 3. & pluribus seqq. signanter numer. 12. coram Carill. decis. 253. numer. 12. & pluribus seqq.* vbi admittitur probatio scientiæ per coniecturas, & in *rec. decis. 513. n. 4. & seqq. par. 13. et latè Cirocc. d. discept. 62. num. 68. & seqq. & num. 71. de Luc. de lin. d. art. 22. nu. 16. in fin.*

Cœtera videnda relinquo apud *Cald. in toto suo lib. 1. de renouat. emphyt.* vbi plures quæstiones discutit, & apud *D. Pacion. d. cap. 62.* qui pariter plura alia adducit notabilia, quæ non opus est denuo transcribere, de quibus etiam plenè *Fulgin. in locis supra citatis, & Rosenthal. de feud. d. cap. 7. conclus. 24.* per totam vbi quod talis renouatio etiam in fæudo facienda est nisi fæudum fuisset illegitimè acquisitum sine inuestitura, & ex
64 sola tolerantia Principis ad vitam tantum vassalli, & nisi fæudum sit concessum ab Imperatore vel supremo Principe, de quo tamen dubitat, & dummodo consanguinei petant renouationem re integra, idest re alteri non concessa nec facta inuestitura extraneo, quod tamen intra annum fallum est vt ipse idem concludit, prout de hoc latius dictum est supra.

Sed hic eleganter quærendum est, an si Princeps donet aut liberè concedat duobus Titio nempè, & Sempronio rem aliquam, mortuo altero ex istis sine hærede volente
65 Principe partem illam vacantem alteri donare vel concedere, teneatur potius præferre consortem in concessione, & affirmatiue respondendū videtur per *Text. singularē in l. vnica C. si liberal. Imperial. soc. sine hered decess. lib. 10.* vbi dicitur *quod ad consortem potius solatium, quam ad personam aliam pars decedentis peruenire debet*, & ita in specie defendit *Bellon. de iur. accrescen. cap. 6. quæst. 36. num. 19. & seqq.* Quæ quidem opinio est contra
66 communem DD. theoricam, & ipsi litteræ *Text.* aduersatur; Nam Imperator *in d. l.* vult ad consortem portionem alterius consortis prædefuncti statim ipso iure, & sine vllo impedimento peruenire non ex noua concessione, & ex renouatione prioris, sed potius ex iure accrescendi vt reiecto *Alciat. in l. re coniuncti num. 57. vers. in Imperiali ff. de legat. 3.* qui tenuit portionem consortis ad alium pertinere ex vi repetitæ concessionis, quasi Princeps censeatur ab initio repetijsse donationem partis in persona superstitis quatenus alter sine hærede decesserit, & contra *Zucchard. in cons. 2. num. 54. & 23. vers. nec obstat, & cons. 3. num. 8. & 17. vers. nec obstat cum dicitur* credentem
67 hanc portionem spectare ad consocium iure successionis singularis datæ superstiti a Principe in solatium amissi socij tenuerunt *Cyn. in l. vnica num. 10. & ibi Bald. numer. 27. et Io. Gutter. num. 16. C. quando non petent partes Bart. in d. l. re coniuncti numer. 65. vbi etiam Rip. num. 226 Ias. num. 223. & Crot. num. 91. & 145. vers. tertio fallit, et plures alij repetentes apud Gomes. tom. p. var. cap. 10. numer. 2. Peralt. in l. et Proculo 20. nu. 14. vers. septimò ff. de legat. 2. Peregr. de iur. fisc. lib. 1. tit. 2. numer. 103. Crass. in §. ius accrescendi quæst. 15. nu. 4. Menoch. cons. 376. num. 31. et cons. 514. numer. 1. Gratian. disc. 272. num. 19. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 34. numer. 11. Corbul. de caus. priuat. ob lin. finit. numer. 119. et seq. Ciriac. contron. 2. num. 50. Rosenthal. de feud. cap. 6. conclus. 74. num. 1. et seqq. Rot. d. 432. parte 4. diuers.* & hæc opinio verior est, nec ab ea in iudicando est recedendum, vt notat etiā *Bellon. vbi supra sign. numer. 20. in fin. apud quem num. 36. et pluribus seqq.* videri potest in quibusnam Principibus hæc conclusio procedat.

Verum vt dispositio huius legis vim suā habeat plura requiruntur, primò, vt res sit
68 gratuito à Principe concessa sine vlla obligatione aut correspectiuitate nec aliquo dato; secundo quod donatio, & concessio sit facta motu proprio nō autem ad petitionem partis, tertio quod consors prædecedat sine hęrede, & quidē capaci non excluso ex tacita vel aperta voluntate Principis concedentis, quarto quod concessio sit facta coniunctim, nam si sit facta disiunctim re & verbis non habet locum, quinto quod socius deficiat siue antè siue post acquisitionem, & excludatur ope tamen exceptionis non ipso iure, quia si excluderetur socius à sua portione, vel re iudicata vel iureiurando vel alia exceptione simili cessaret ius accrescendi, sexto si consors velit nam si nolit portionem consortis, & consocij certè adstringi non poterit, septimo tandem si in illa portione consortii concessa tertius ius non acquisiuerit vt plenè apud *Bellon. d. cap. 6. quæst. 36. à numer. 15. vsq. ad fin. Rosenthal. de feud. d. cap. 6. conclus. 74 per tot. Ciriac. d. controu. 2. num. 110. vers. tertium autem, et seqq. Peregrin. de iur. fisci lib. 1 d. tit. 2. numer. 103. Rot. d. decis. 432. numer. 4. par. 4. diuers.* apud quos plures concordantes.

Disputant etiā DD. an dictæ legis dispositio procedat in concessione emphyteusis vel fæudi facta à Principe supremo duobus,
69 & in cōcessione emphyteusis veriorē puto opinionem negantem ius accrescendi, quidquid enim tenuerit *Corbul. de caus. priuat. ob lin. finit. numer. 119.* putans doctores dantes ius accrescendi in concessione fæudali extendi posse ad concessionem emphyteuticam, verius est talem extensionem fieri non posse, quia cum semper in emphyteusi consideretur

ſideretur correſpectiuitas, & interueniat ſemper annua canonis ſolutio, meritò quæ dicuntur de fæudo, in quo canon non ſoluitur extendi non poſſunt ad emphyteuſim; Quin imò ſi pro fæudo annua ſolutio fieret etiam illi qui defendunt in tali conceſſione fæudali locum eſſe iuri accreſcendi fatentur dicto caſu diſpoſitionem *d. l. vnica* non procedere *vt notat. Soccin. iun. conſ. 92. n. 10. verſ. ſed & ſecundò lib. 4. Bellon. d. cap. 6. quæſt. 37. numer. 212. & 213. Roſenthal. de feud. d. concl. 74. litt. A.*

In conceſſione autem fæudi licet plures
70 tenuerint diſpoſitionem *d. l. vnica* nec procedere vt videre eſt apud *Fachin. lib. 7. controu. cap. 63. verſ. hanc poſteriorem Roſenthal. d. cap. 6. concluſ. 74. num. 11.* adhuc tamen verior eſt opinio contraria quam tuentur antiquioribus relatis *Clar. in §. feudum quæſt. 77. numer. 3. Craſſ. in §. ius accreſcendi quæſt. 33. numer. 5. Menoch. conſ. 160. num. 51.* & alii plures quos refert, & ſequitur *Bellon. d. quæſt. 37. num. 163. vſq. ad fin. ſignanter n. 171. & pluribus ſeqq.* apud quem ampliationes, & limitationes videri poterunt.

## QVAESTIO XLIII.

## An Baro, & Dominus præferantur in emptione fructuum recollectorum à Vaſſallo, vel Colono in fundo aut in fæudo.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dominus præfertur in venditione fructuum facta à ſuo Colono.*

2 *Barones habent Ius prælationis, quando Vaſſallus vendit fructus recollectos in feudo.*

3 *Ampl. etiam in locatione facta ad inſtantiam creditorum Coloni.*

*Contrarium tamen defendunt alij.*

4 *Ampl. 2. vt hæc prælatio non ſolum competat Baroni in fructibus recollectis à Vaſſallo in feudo, ſed etiam in alijs fructibus vndequaque perceptis.*

5 *Contrarium alij credunt.*

6 *Baroni non competit prælatio in emptione ouorum, gallinarum, vitulorum, & ſimilium, quæ Vaſſallus expoſuit venalia.*

7 *Dominus qui præfertur in venditione fructuum facta à Colono tenetur ſoluere iuſtum pretium.*

8 *Alij vero crediderunt, quod teneatur ſoluere pretium ab alio oblatum.*

9 *Dominus Moroſus, non admittitur ad prælationem petendam in fructibus à Colono venditis.*

*Et mora in hoc caſu committitur per lapſum vnius hebdommadæ, immò etiam vnius diei.*

10 *Dominus ſi nolit pro ſe fructus emere non habet prælationem, nec poteſt tale Ius alteri cedere.*

11 *Dominus non præfertur, quando Colonus nummarius vendit fructus ad ſe libere ſpectantes.*

12 *Nec præfertur in venditione fructuum pendentium.*

13 *Nec prælationem habet, quando Colonus Iurat velle fructus pro ſe retinere.*

14 *Contrarium tamen quod neque Dominus, neque Baro prælationem habeat in fructibus recollectis à Colono, vel Vaſſallo in fundo Colonico, vel feudali, eſt verius, & magis communiter defenditur.*

15 *Colonus fructus quos percipit ſoluta penſione, vel portione Colonica, ex Domini voluntate percipit.*

16 *Prælationis Ius remouet emptores ab emption. & redolet onus nimis graue.*

17 *Bannimenta quod non liceat vendere fructus niſi Baroni ſunt nulla.*

*Ampl. vt ſint etiam nulla illa, per quæ mandatur, quod nemo irrequiſito Barone fructus vendat.*

18 Text. in l. 1. C. de Metallar. lib. 11. declaratur.

19 *Colonus partiarius Societatis Ius cum Domino, habere dicitur, dum damnum, & lucrum cum eodem Domino patitur.*

20 *Declaratur tali Societas non eſt propria, ſed impropria, incluſa ſub contractu locationis.*

21 *Colonus in fructibus perceptis ex fundo, poſt quam ſoluit penſionem, vel portionem Colonicam, neminem recognoſcit.*

22 *Barones poſſunt cogere Vaſſallos, ipſis vendere fructus neceſſarios pro victu eorum familiæ.*

*Et ſtante tali neceſſitate præferuntur in venditione dictorum fructuum facta extraneis.*

23 *Vaſſalli in neceſſitate poſiti, poſſunt cogere Baronem ad victualia ipſis vendendum, ſi Baro ea habeat vltra victum.*

*Et in dicto caſu præferuntur alijs ſi ſit facta venditio.*

NImis agitata à iuris luminaribus quæſtio iſta non eſt, quia libenti animo præla-
1 tionem Domino in venditione fructuum facienda à Colono conceſſit argumento legis *1. C. de Metall. lib. 11. Bartol. ibidem numer. 3. vbi etiam Ioan. de Platea, Rebuff. & Lucas de Penna numer. 2. Roman. in l. 1. numer. 7. ff. ſolut. Matrim. Iaſ. in l. fin. num. 11. Cod. de Iur. emphyteut. & in l. qui Romæ §. Coheredes num. 26. ff. de verb. obligat. Felin. in cap. 1. col. 2. verſ. idem in Colono de Iudic. Socinus verb. vendere litt. V. regul. 2. fallent. 2. Ripa de remed. conſeruat. contra peſtem numer. 260. Paris de Puteo de reintegrat. feudor. fol. mihi 77. a tergo numer. 4. Anton. de Burgos in cap. 1. numer. 18. de empt. & vendit. Rebuff. de priuil. Scholar. priuil. 9. numer. 2. Hipolitus de Marſil. ſingul. 510. num. 4. Canalcan. de vſufruct. ſub num. 173. verſ. & videmus circa finem Romanus conſ. 22. verſ. 3. hoc quidem*

pro-

2 probatur , quod pro cedit tam in Colono
quam in Vassallo respectu Baronis vt affir-
mant Lucas de Penna vbi supra Surd.cons.205.n.
1.& seqq.Amat.resolut.54. numer.7. Aponte cons.
72.num.5.lib.2.Franc.Rocc.respons.92. numer. 9.
lib.2 & resp 92. num.7.lib.1. Marant. disput. 8.
numer. 32.Cancer.par.1.cap.11.num.52. & seqq.
Antonell.de temp.legal lib 3.cap.7 numer.6.& 71.
Olea de cess.Iur.titul.3. quæst.2.numer.22. ibique
Add.num. 18. vers. hodierna Castill. de vsufruct.
cap.74 num.15. Tiraquellus de retract. lignag. §.
1.glos.18.num.2. Merlin.de Pignor.lib.4. titul. 2.
quæst.45.numer.34.Nigr.de Laudem.tom.1.quæst.
40.Artic.9.num.12.& pluribus seqq.Gratian.di-
sceptat.149.num.1.& seqq.Parlador.diff.109.§.1.
num 5.& 6.Mastrill.de Magistrat.lib.4.cap.18.n.
38.Nouar.de grauam.Vassall grauam.19. num. 2.
& seqq.multos hispanos refert Barbos.in l.dudum
numer.3. & 5.C. de contrahend.empt.Paschal. de
patr.potest par.4.cap.6.num.64.ad finem , de Ma-
rin.resolut.lib.2.cap.161. numer. 9. Capiblanc. de
Baron.tom.1.pragm.1.num.144.& 154. fol. mihi
45.Caualcan.dec.30.num.97.lib.2.Boer.dec.107.
num.2.Gratian.dec.Marchi.77. per totam Ioseph.
Ludouic. decis. Perus. 24. in fin. vbi limitat si
contrarium pactum intercesserit Sanfelic.
dec. 107. & 106. vtrobique num. 9. Rot.decis.
547.num.2.vers.& e contra part. 2.recent. apud
quos etiam alios videre poteris.

Idque verum non solum in venditione ,
sed etiam in locatione quamuis facta ad in-
3 stantiam creditorum ex Capic.dec.99.notauit
Sanfelic. dicta dec. 107.num.6. in fin.& dec.106.
num.10. quod tamen non placuit pluribus
adductis per Farinac.in repertor. de contractibus
quæst.2, num.9.vbi quod potest libere Colo-
nus sublocare , & cedere sua iura alteri , &
num. 19. vbi quod ista prælatio non extendi-
tur ad alios contractus præter venditio-
nem.

Immò istam prælationem Baroni,& feu-
4 datario non solum in fructibus feudi à Vas-
sallo perceptis ; verum etiam in fructibus
vndequaque perceptis ex proprijs Vassalli
bonis si habeat eos venales , concesserunt
Capiblanc. de Baron dicta pragmat. 1. num. 154.
& seqq.de Marin.dicto cap. 161.n.9. vers. verum
etiam, quibus tamen nullo modo in hoc ad-
hærent, sed apertè dissentiunt , quamuis cũ
5 ipsis quoad venditionem fructuum recolle-
ctorum in fundo feudali, vel dominicali
consentiant Frecc. de auctor. Baron. auctor. 38.
declarat. prima , plenissimè Fuluius Lanar. in
addit. ad patruum in §. sed etiam res per quos fiat
inuestitura num.29. & pluribus seqq. & num. 35.
cum duobus seqq. fol.mihi 326.& 327. Nouar. d.
grauam.19.num.4. lib.primo, Farinac d. quæst. 2.
num. 8. vbi quod non procedit ista conclu-
6 sio , in venditione aliarum rerum Berlich.
concl. 39. par.2.tit.de iur.prothomis. num. 42. &
seqq.vbi decisum testatur,quod Baroni non
competit prælatio in emptione ouorum,
gallinarum, vitulorum, & similium , quæ
Vassallus exposuit venalia.

Talem autem prælationem aliqui ex præ-
7 citatis DD.Domino concesserunt cum one-
re soluendi iustum pretium , vt sunt Barto-
lus in d. l. prima, ac Lucas de Penna ibidem vers.
suscipiant Lanar. vbi supra num. 29. vers. hanc
conclusionem , Frecc. dicta auctorit. 38. Aliqui
verò eum obligarunt non ad soluendum
8 iustum pretium,sed solum ab alijs oblatum
prout dixerunt Surd.d.cons.205. nu.29. & 30.
Gratian. dicta discept.149. num.29.& seqq. Sar-
mient. Selectar.interpret.lib.3.cap.7.n.1.Farinac.
d.qu.2.num.4.

Item dictam prælationem tunc demum
9 Domino dederunt,si promptus sit in emen-
do , secus si sit in mora , & differat ita ex
Rebuff. in dicta l. prima notarunt Frec.dicta au-
ctor. 38.vers. tertio intellige Lanar. vbi supra
num. 30. Surd.dicto cons.205.num.19. vbi quod
mora committitur in hac materia per lap-
sum vnius hebdomadæ , immo sæpè in si-
milibus vnius diei Gratian. dicta discept. 149.
à num. 21. ad 24. vbi etiam num. 25. notat
quod istud pretium debet solui in pecunia
numerata.

Et dummodo Dominus velit fructus
emere pro se , secus autem si pro altero, vel
10 cessionatius Domini hoc facere intendat
hic autem repellendus esset Frecc. dicta au-
ctor.38.Surd.dicto cons.205. num.22. Gratian. d.
discept. 149. num. 10. & pluribus seqq. & dicta
decis. Marchia 77. Lanar. in dicto §. sed etiam
res num. 31. Capiblanc. d.pragmat. 1.num. 157.
Giurba decis. 51. num. 8. circa med. & plures
Hispanos refert Olea de Cess. Iur. lib.3.quæst.2.
num.22. in fin. Et nisi Colonus sit numma-
rius non autem partiarius, qui enim pensio-
11 nem soluit dicitur emere fructus , & ideo
liberè potest illos vendere Farinacc. dicta q.2.
num.10, ac dummodo agatur de venditione
12 fructuum perceptorum , secus si tractetur
de venditione pendentium Farinac. vbi su-
pra num. 5. vbi plures concordantes ; Ac
tandem nisi Colonus , vel Vassallus prote-
status fuerit , ac iurauerit velle fructus pro
13 se retinere, tunc enim nullo Iure est cogen-
dus illos vendere Domino quamuis prius
fructus etiam ad vitam pertinentes vena-
les exposuerit , si adsit iusta causa mutandi
propositum ità plenè Surd. dicto cons. 205. à
num.12. ad 17. Gratian.dicto cap. 149. num. 18.
& seqq.

Hæ sunt fere omnes ampliationes , & li-
mitationes adductæ in hac materia à DD.
quos retuli eas nullo modo sequututus ,
14 cum semper mihi placuerit contraria opi-
nio contra Barthol. & sequaces , non enim
vllo Iure cautum reperies , quod Colonus,
vel Vassallus fructus liberè ad se spectantes
potius Domino, & Baroni, quam alijs ven-
dere teneatur , & si id admitteretur non so-
lum Colonus priuaretur libera facultate
rem suam cuilibet vendendi , verum etiam
ansa daretur Dominis præsertim Baronibus
Subditos angariandi , & iniustis præmendi
ve-

vexationibus tam circa pretium, quam circa tempus solutionis, & non raro euenire posset casus de facto rem auferendi sub prętextu prælationis, & fructus, vt Baroni eiusque Ministris libet, mensurandi, optimè igitur contra *Bartol* concludit *Conar. var. lib. 3. cap. 14. sub num. 6. vers. cæterum, quo rem istam*, vbi aperrè fatetur, quod licet *Bartoli* opinio sit receptissima tamen est falsa, & nullo nititur Iuris fomento *Surd. d. cons. 205. num 9. & 10. Marcus Mantua de iur. protomis. pag mihi 172. vers. vndecimo dubitare contingit Fragos. de regim. Christ reip. par. 3. lib. 6. disput 11. §. 2. num. 127. in fin. fol. 427. tom. 3. Sarmient. Select. interpt. lib. 3. cap. 7. nu. primo vers. 2. pro ista parte, & num. 3. vers. non obstant, Rumm. in Addit. ad Afflict. ad 8. not. nu. 49. fol. mihi 83. Farinac. in repert. de contract. dicta quæst 2. num. 3. Ronit. ad pragm. Regni pragmat prima de Baron. sub num. 5. vers. vii ergo consistit fol. 89. Andr. Rauchb. par. 2. quæst. 22. in princ. vers. & in vtroque casu, Berlich. concl. 39. par. 2. de iur. protomis. num. 42. & seqq. Valasc. de iur. emphyt. quæst. 24. num. 3. in fin.* vbi quod praxis hanc conclusionem recepit *Caldas eodem tract. lib. 4. cap. 3. tit. de emphyt. extinct. sub num. 15. vers. si præsertim cum Mantua*, vbi quod hæc opinio est verior *Sard. de alim. tit. primo quæst. 93. num. 14. Manzius dec. Palat. quæst 12. per totam*, vbi omnibus contrarijs respondet, & addit, quod ex vrbanitate Subditorum id posset permitti non autem ex necessitate *D. Pacian. de locat. cap 33. num. 69.* licet de prædictis nullam faciat mentionem excepto *Conar.* & ita decisum fuit per *Rotam Romanam coram Bichio dec. 500. num. 32. & seqq.* quamuis neminem alleget. & licet aliqui ex prædictis DD. loquantur de locatore respectu Coloni eorum tamen opinio procedit etiam in terminis Baronis fiscum non habentis respectu Vassalli, quia eisdem reguntur fundamentis legibus, ac rationibus, vt monet *Sard. dicto cons. 205. num. 23.*

Et ratio conclusionis est euidens, quo-
15 niam fructus, quos percipit Colonus, vel Vassallus soluta pensione, vel data portione ad Dominum spectante, ex Domini voluntate percipere videtur, & suos facit *l. si seruus 63. §. locani, vers. etenim ff de furtis*, nec in eis vllum recognoscit *Valasc. d. qu. 24. sub num. 3. in fin.* proinde nullum præferre tenetur, nec cogi potest potius Domino, quam alteri vendere, neque ipsi hoc præiudicium debet afferri cum commodè non inueniret emptores, qui sciendo Baro-
16 nes, vel Dominos posse eos repellere pro eodem pretio difficile ad emptionem accederent *Lanar. in dicta repetit. §. sed etiam res num. 37. Nouar. dicto grauam. 19. nu. 5.* hoc enim redolet onus nimis graue, & odiosum *Bich. d. dec. 500. num. 33.* ideoque ordines,
17 seu banna, quod non liceat vendere fructus liberè spectantes ad Vassallum, nisi Baroni nullius essent momenti *Mastrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 18. num. 37. Nouar. dicto grauam. 19. num. 7. Manzius dicta quæst. 12. num 8. Rumm. in Addit. ad Afflict. de iur. prothomis. fol. mihi 156. num. 24.* vbi etiam quod non potest Baro banno pręcipere, quod nemo vendat, eo irrequisito.

Nec magnum affert incommodum responsio ad fundamentum doctrinæ *Bart.* & sequacium, ipse enim se fundat in dispositione *l. prima C. de metall. lib. 11.* cuius dispositionem ad priuatorum res extendere non solum durum est, sed ab omni ratione alienum; nam textus peculiare dat priuile-
18 gium Principi, & fisco prælationem obtinendi in venditione metallorum quando is, qui ius fodiendi metalla, eaque expurgandi obtinuit à Principe, illa vendere exoptat, estque rationi consonum, quod Princeps eiusque fiscus pręferatur, dissonat tamen à naturali institutione, quod hoc priuilegium Principi, & fisco concessum extendatur ad Colonos, & Vassallos priuati, & ad fructus naturales, vel industriales in fundo natos, vt benè respondet *Conar. dicto cap. 14. sub n. 6. vers. quippe qua in metallis, & in fisco, Valasc. dicta quæst. 24. num. 3. in fin. D. Pacion. dicto cap. 33. n. 69.* & ferè omnes alij iam citati inter quos præsertim videndus est *Ronit. dicta pragm. prima de Baron. sub num. 5. & seqq.* vbi plures alias responsiones dat dispositioni *dicta l. prima*.

Cæteræ autem rationes, quas tamen *Bartol.* non adduxit, sed DD. ex eorum capite inuenerunt minus releuant, ratio enim, quam allegat *Surd. d. cons. 205. num. 1. & seqq. Gratian. dicto cap. 149. pariter num. 1. & seqq.* aliique in contrarium adducti, nempè quod Colonus partiarius societatis iura cum Do-
19 mino habere dicatur, dum damnum, & lucrum cum eodem Domino patitur ex *Text. in l. si merces 28. §. vis maior ff. locat. l. cum duobus, 52. §. si in coeunda ff pro soc.* & propterea eadem ratione, qua socius alijs præfertur sit etiam Dominus præferendus.

Non obstat, quia vltra quod inter eos propriè societas non viget, sed impropriè
20 idest sub contractu locationis inclusa, vt plene tradit ex *Bald. in l. certi Iuris num. 8. q. 3. C. locat. Rot. dec. 119. num. 14. par. 1. rec.* Argumentum maiorem haberet veram, minorem autem, & consequentiam falsam, nam vt dictum est in *quæst. 34. per tot.* Nullo modo Socius pręfertur in venditione facta à Consocio, immò si illatio vera esset resultaret, quod etiam Colonus præferendus esset in emptione fructuum venditorum à Domino, quia ipse etiam est socius, quod falsissimum esse dixi in *qu. 40.*

Quod autem Colonus ratione fructuum
21 habeat causam à Domino, & proindè ęquū sit, quod eum præferat alijs ex *Gratian. dicto cap. 149. num. 4. & 5.* vel non est verum, quia vt dixi Colonus in fructibus perceptis

ex

ex fundo soluta mercede, & data parte Domino neminem recognoscit ex *Vulasc. d. quæst. 24. num. 3. in fin.* vel non releuat, vt enim toties dictum est non debemus sub palliatę honestatis, & ęquitatis colore aliquem rei suæ libera administratione priuare iuxta *text. in l. dudum C. de contrahend. emption.*

Quid autem dicendum sit si Baro egeat frumento alijsque fructibus pro se, & familia, atque habeat ipsorum præcisam necessitatem, affirmandum videtur, quod sicuti Vassalli cogi possunt pro necessitate
22 victus Baronis, eiusque familiæ ipsi vendere fructus necessarios, vt plenè probat *Mastrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 18. num 106. & seq. Rumm. in Add. ad Afflict. de Iur. prothomis. fol. mihi 156. num. 26. & seq. Capiblanc. de Baron. tom. 1. pragmat. 1. num. 170. versic. & ex dicta, & pluribus seqq.* vbi etiam latè probat, quod non tenentur Vassalli habere fidem de pretio nisi Baro sit in maxima necessitate positus, ita quoque Baro præferri possit facta iam dictorum fructuum venditione, si tamen facultas cogendi cadere valeat in illis, qui vendiderunt.

E contra verò Vassalli in necessitate po-
23 siti cogere possunt Baronem ad victualia ipsis vendendum si tamen Baro ea habeat vltra suum victum, vt ex doctrina *Bartol. in l. 1. §. cura carnis ff. de offic. præfect. Vrb.* notat *Maranta in praxi artic. inquisitio num. 181. Capiblanc. dicta pragmat. 1. numer. 171. Mastrill. dicto cap. 18. num. 107.* & proindè si Baro iam victualia vendidisset, subditis tali casu prælatio competeret.

## QVÆSTIO XLIV.

### An Barones, & Principes habeant ius prælationis in locatione, vel venditione prædiorum Rusticorum, aut Vrbanorum facta à Vassallis, & quid in Principe supremo.

*SVMMARIVM.*

1 *Barones nullo modo possunt cogere Vassallos ad locandum, vel vendendum ipsis rustica, vel vrbana prædia.*

2 *Barones habent ius prælationis in casu, quo Vassallus locare, aut vendere vult proprium prædium.*

3 *Contrarium, & verius defendunt alij.*

4 *Nisi Barones habeant annexam aliam qualitatem, quæ de Iure communi, vel Statutario prælationem tribuat.*

5 *Dominus Castri propter simplicem iurisdictionem, non habet prælationem in emptione fundi venditi à Vassallo.*

*Vassalli non habent Ius prælationis, quando Baro vendit, aut locat sua bona alijs.*

6 *Princeps supremus non habet de Iure prælationem, siue retractum in rebus venditis à subditis, etiamsi habeant qualitatem, quæ alijs priuatis Ius prælationis tribueret.*

7 *Emphyteuta Fisci, & Principis potest, eo irrequisito vendere, nec illi datur prælatio.*

8 *Contrarium tamen est verius.*

Text. in l. 1. C. de fund. patrimonial. lib. 11. *declaratur, & num. 9.*

10 *Princeps concedens res in emphyteusim transfert dominium in emphyteutam.*

11 *Declara id procedere in fundis patrimonialibus, qui antiquitus concedebantur à Principe secus in fundis, qui nostro tempore in emphyteusim conceduntur.*

12 *Consensus Domini directi in alienatione emphyteusis requiritur non solum, vt Domino cautum sit pro Canone, sed etiam, vt ipse possit idem pretium soluere, & præferri alijs.*

13 *Princeps supremus ex Iure principali non præfertur in alienatione facta à subditis, sed si habeat qualitatē annexam, quæ tribuat priuatis prælationem, ipse quoque præfertur, prout quoque præfertur, quando adest publica vtilitas, vel necessitas.*

14 *Princeps tenetur præferre in venditione rei suæ eum, cui à lege, vel statuto datur prælatio.*

15 *Contrarium alij defendunt.*

*Distinguitur Casus in quo prælatio sit concessa à Iure, & tunc Princeps tenetur priuatum præferre, ab alio Casu in quo prælatio, sit concessa à Statuto, vel consuetudine, & tunc Princeps, non tenetur priuatum præferre.*

16 *Princeps supremus legibus ni directiua ligatur.*

17 *Principi, & Baroni competit prælatio in emptione victualium, quibus præcisè indigeant.*

18 *Principi in alienatione Castellorum sub sua Iurisdictione existentium competit prælatio.*

Text. quicunque Castellorum C. de fund. limitroph. lib. 11. *explicatur.*

19 *Princeps an præferatur in pascuis solitis locari à Barone, vel vniuersitate, quando habent defensas vltra vsum proprium, ibi vide.*

Concordant Doctores in hoc, quod scilicet Barones, & Principes inferiores nullo modo possint Vassallos ad locan-
1 dum, vel vendendum ipsis rustica, aut Vrbana prædia cogere, ita iudicatum pluries testatur *Capiblanc. de Baron. tit. 1. pragm. 1. num. 329. Mastrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 18. numer. 65. Nouar. de grauam. Vassall. tom. 2. grauam.*

*num.31. per tot. Rumm. in Add. ad Afflict.de Iur.*
*prothomis.fol.mihi* 156.*num.*20.*& seqq.*

Discordant tamen in alio, *Mastrill.*enim,
*& Capoblanc.* iam citati prælationem in ca-
2 su, quo velit Vassallus locare, aut ven-
dere Baronibus dandam esse concludunt,
& afferunt decretum Neapolitani Consi-
lij, quod sequitur etiam *Sanfelic. decis.*107.
*num.*6.

*Rendell.*verò *de Iur.prothomis.§.in primis ver-*
3 *sic.sub eodem seruitio num.62.ac Nouar.vbi supra*
*num.9.& 10.& Rumm.in Add.ad Afflict.vbi su-*
*pra num.19.& seqq.& num.24.&* 28. tunc de-
mùm Baronibus Ius prælationis concedunt,
si Ius consortij, aut aliud prælationem de
Iure dans annexum habeant quibus facilè
adhæreo, cum nullo Iure cautum reperia-
tur, Barones posse in emptione, & locatio-
ne huiusmodi rerum præferri, nec Ius co-
gendi causatiuum prælationis habeāt, quod
si annexam Barones habeant aliquam qua-
4 litatem prælationem tribuentem, tunc non
ex quo Barones sunt, sed ex quo illam qua-
litatem habent, debent præferri; Ideò ad-
uertas, quod si Consortium simplex de Iu-
re nullam dat prælationem, iunctum cum
Baronali qualitate nec dictam prælatio-
nem dare est aptum, nam, vt dixi, Baro
ex Baronali qualitate nullam potest præ-
tendere prælationem, & ita intelligo *Ren-*
*dell.& Nouar.*iam allegatos, & in specie no-
tat *Manzius decis. Palatin. quæst.* 11. *per tot.*
vbi latè probat, quod Dominus Castri ra-
tione Iurisdictionis Ius prælationis non ha-
bet in venditione fundi facta à subdito, &
affert diuersitatem inter emphytheutam,
& Dominum particularem, & inter Do-
minum vniuersalem habentem Iurisdictio-
nem.

5 Multò minùs admitto id, quod tenet
*Capoblanc. dicta pragmat.* 1. *num.* 331. di-
cens, quod si Baro, vel Dominus vult lo-
care alijs, teneatur præferre Ciues, nam
hoc tantùm verùm posset esse, quando
ageretur de locatione eorum, quæ ne-
cessaria sunt pro commodo Vassallorum
facta exteris, & ignotis, vt dixi *in quæst.*49.
*per tot.*

Hæc de Principibus inferioribus, quid
igitur dicendum putas de Superiorem non
6 recognoscentibus, quæstio est magna;
Sunt enim, qui semper Ius prælationis, siue
retractus Supremo Principi negant, etiamsi
alijs habere posset locum inter priuatos te-
ste *Papon. de retract. lib.*11.*tit.*5.*in appendic.ar-*
*rest.*1.*& tit.*7.*de retract. gentilit. arrest.*10. *rela-*
*to à Nigr.de laud.tom.*1.*q.*30.*n.*93. *fol.mihi* 491.

Moti fortasse ex illa communi conclu-
7 sione, quod scilicet emphyteuta Fisci, &
Principis Supremi potest rem emphyteuti-
cam vendere & donare, Fisco, & Princi-
pe irrequisito, nec ipsi vlla potest compe-
tere prælatio, ad differentiam priuati cui cō-
petit prelatio, & cuius consensus in aliena-
tione exigitur, vt est *Text.in l.*1.vbi singu-
lariter *gloss.& Bart. ac Ioan. de Platea numer.*1.
*& 3.signanter in versic.sed communiter*, vbi re-
spondet contrarijs *C.de fund.patrimon.lib.*11.
*Imol.in cap.potuit num.11.versic.sed potest*, vbi
etiam *Barbos.num.83.de locat.Arnold.Ferron.ad*
*consuet. Burdigalens. tit.8. de feud.& Iur emphy-*
*teut.quæst.10.in princ.* quem sequitur *Rendell.*
*de Iur.prothomis versic.per emphyteusim num.*19.
*Nigr.de laud.quæst.47.num.46.& seqq tom.1.Pe-*
*regrin.de Iur.fisc.lib.6.tit.5. num.40. Gratian.di-*
*scept.36.num.33.Gamma decis. Lusit.242.num.2.*
*Rodoer.in addit.ad de Marin. cap.232.num.10.&*
*seq.*vbi idem putat in Republica, & Ecclesia,
aut Ciuitate.

Sed nec ista conclusio est vera, nec alia,
nam *Text.in dicta l.*1.loquitur de donatione,
8 quæ sicuti potest à priuatis emphyteusim
retinentibus fieri absque eo, quod possit
Domino directo competere prelatio, eodem
modo potest fieri ab emphyteuta fisci abs-
que eo quod Fisco, & Principi competat
prælatio, non sic autem euenit in vendi-
tione, in qua sicuti priuatus emphyteuta
Dominum præferre tenetur, ita & Fisci,
aut Principis emphyteuta, ne Fiscus, ac
Princeps deterioris conditionis sit priuato,
9 ita egregiè, tenet doctissimus vir *Andreas*
*de Barulo in dicta l.*1. *C.de fund.patrimon.lib.*11.
vbi etiam *Lucas de Penna num.*1. *Valasc.de Iur.*
*emphyt. quæst.*43. *numer.*6. *in fin. Rebello lib.*13.
*quæst.5.num.2.in fin.*& optimè *Anton. Perez in*
*dicto tit.de fund.patrimon.lib.11. Cod.num.9.ver-*
*sic.at dicet quis fol. mihi* 949.vbi remouet con-
traria *Carol. Molin. ad consuet. Parisiens.* 2.*par.*
*§.56.gloss.1.num.11. Caldas de Iur.emphyt.lib.4.*
*tit.de extinct.emphyt.cap.2.num.9. in fin.& pluri-*
*bus seqq.& cap.4.num.35. & seqq.* vbi latè, &
plenè dictum est *in quæst.* 31. *numer.* 15. *&*
*seqq.*

Nec vnquam me satisfacere potuit ratio
per DD. considerata, quod scilicet quando
10 Fiscus, aut Princeps in emphyteusim rem
concedit transeat illa res in Dominium em-
phyteutæ, qui ad nil aliud tenetur excepta
canonis solutione, cum concessiones Prin-
cipis plenum dent Dominium *ad Text. in l.*
*fin.C.de fund.patrimon.lib.*11.

Quia antiquitus in fundis patrimoniali-
bus id contingebat, ex quo eorum conces-
sio solebat à Principe fieri in perpetuum
absque caducitatis timore, & facta conces-
sione in priuatum concessionarij Dominium
fundus transibat nonnisi Canone Principi
reseruato, & isti possessores, non autem
emphyteutæ vocabantur, quia ipsi fundos
à Principe suscipiebant vt proprios iure
priuato, emphyteutæ verò illis fruebantur,
11 & modo etiam fruuntur, vt alienis, vndè
quàm dissonum videatur, leges loquentes
de dd.fundis ad concessiones nostri tempo-
ris extendere, quilibet expers nostri sæculi
cognoscit, vt dicit *Valasc.de Iur.emphyt.q.*13.
*num.* 1. *versic. rursus non valet Anton. Perez ad*

*dictum tit.61.de fund.patrimon.lib.11. Codic.n.4. & seqq.* vbi satis eruditè de hoc differit.

Alia autem ratio adducta per *Bart.& Adden.ad eumdem in dicta l.1.* ac sequaces,nempè
quod priuati consensum, ideò requisiuit
lex, quia nimis durum videbatur pro canone
priuatum rei vendicationis remedio
vti debere, cum nulla ei supersit personalis
actio, quod non euenit in Fisco, & Principe,
qui semper possunt actione personali
contra Emptores pro Canone agere, nec
12 satisfacit; Nam Domini directi consensus
non solùm requiritur, vt Domino cautum
sit pro Canone, sed etiam, vt ipse possit
idem pretium offerre, & pro eodem præferri,
vt benè *Iason. in l.fin.num.54.versic.tertiò adducit C.de Iur. emphyt. & Caldas, vbi supra*. Vndè si superest ista ratio, cessat omne
obiectum.

Ex istis etiam apparet, quàm debile sit asserere prælationis Ius aliàs competens statuti, vel legis vigore priuatis, non competere Principi supremo easdem habenti qualitates,nam hoc de directo est Principem deterioris conditionis efficere illa priuatorum, quod nunquam in his circumstantijs est affirmandum.

Ideòque pro quæstionis resolutione distinguendum
est, nam aut nulla adest ra-
13 tio, & causa, nec publicam primariò, aut
secundariò respiciens vtilitatem, & necessitatem,
& est certum, Principem non esse
præferendum in venditione, aut locatione
facta à Vassallis, si aliam non habeat qualitatem
dantem prælationem *Sanfelic. decis. 135. num. 5. & 6.* Aut dicta necessitas
subest, & tunc non est deneganda Principi
supremo prælatio, vt dixi latius *in quæst.48. versic.dicendum 4.& seqq.*

Hic autem subnectere duxi quæstionem
illam, an scilicet Princeps si vendat rem
patrimonialem, aut emat rem aliquam,
14 possit prælationis Ius effugere, & quod
teneatur præferre illum, cui tale Ius competit
etiamsi à statuto, vel consuetudine
illud sit inductum, tenuit *Afflict.de Iur.prothomis §.est autem num.21.Marsil.sing.441.nu.2. Oter.de pasc.cap.30.nu.7.Scrader.de feud.2.par.9. part.princ.sect.3.nu.156.vers.nonò fol.mihi 470. tom.1.*

Negatiuam verò tenuerunt *Papon.& Ni-*
15 *ger supra citati*, & sequitur *Tiraquell. de retract lignag. §.1.gloss.13.num.38.& seq.* & plenè
*Cutell. de donat. par.2.special.22.num.11.& pluribus seqq.* vbi latissimè, qui tamen vltimi
duo loquuntur de statuto, & consuetudine,
ideòque eorum doctrinam libenter
admitterem, cum clarum sit statutis,& consuetudinibus
nec vi coactiua, nec directiua
Principem ligari, exceptis illis, quæ naturali
rationi,vel publico bono adhærent,nam
tunc directiua vi ad eorum obseruantiam
compellitur, qualia non sunt statuta prælationem
dantia.

Sed quando prælatio de Iure competit,
16 tunc quia legibus Princeps supremus omnium
consensu directiuè ligatur per *Text. in l.digna vox C. de legib, l.ex imperfecto C. de Test.Mastrill.de Magistr.lib.3.cap.3.num.74.75. & seqq.* iustum est, quod patiatur in suo
contractu leges vim habere, nisi tamen ordinaria
potestate possit legis vim effugere
aliquibus subsistentibus causis, & rationibus,
de quibus dixi *in dicta quæst.48. & quæst.11.*

Sed his omnibus obstant ea quæ diximus *in quæst.11. num.22.* vbi defendimus, quod Princeps potest non solùm alijs concedere Ius prælationis, sed etiam disponere, quod facta venditione ab aliquibus prælatio non competat, ideò cogita.

Animaduertendum tamen est, quod si
17 Baro, aut Princeps positi reperiantur in
necessitate, ipsis in emptione victualium
competit prælatio, prout è contra idem dicendum
est de Vassallis, vt latè dictum est
*in quæst.43.nu.22.& seqq.*

Item notandum est, quod Princeps in
18 alienatione Castellorum sub sua iurisdictione
existentium præfertur, vt notat
*Onati.de contract.tract.21.disput.71.sect.2.nu.37. fol.275.tom.3.par.1.* qui licèt loquatur in terminis
legum Hispaniarum tale Ius expressè
Principi concedentium. idem tamen dicendum
est in terminis Iuris communis per
*Text.in l.quicunque Castellorum C.de fund.limitroph.lib.11.* ratione politicæ, & publicæ vtilitatis
totius Imperij, consonum enim est
optimo regendi modo, quod Princeps venditionum
Castellorum non sit ignarus, vt
non solùm personam emptoris valeat discernere
eiusque qualitates considerare, sed
etiam, si ita vtile subditis putauerit, valeat
in emptione præferri, & ita communiter
practicatur, & de Iure est indubitatum
quando est Dominus supremus, & Castrum
est fæudale, vt dictum est *in quæst.35. num.56.*

An autem Princeps præferatur in pascuis
19 solitis locari à Barone, vel Vniuersitate,
quando habent defensas vltra vsum videndum
relinquo *Ioseph de Mele in Addit,ad Gizzarell.decis.5.num.10.*

## QVÆSTIO XLV.

### An Baro præferatur in conductione operarum Vassallorum ad effectum culturę Agrorum fęudalium, & an è contra talis prælatio in locatione dictarum terrarum Vassallis detur.

*SVM.*

*SVMMARIVM.*

1 *Barones possunt cogere Vassallos ad iuri dictionalia, & non extera Territoria affictanda.*

*Et in conductione operarum Vassalli hoc casu præfertur.*

2 *Limita quando in loco competentes adessent Cultores, nam tunc aliquos recedentes, & extera Territoria affictantes, non poterit compellere, neque in conductione eorum operarum præferri potest.*

3 *Coloni Metrocomiæ, & Illyricani non poterant recedere à terris ipsis assignatis.*

4 *Vniuersitas potest suos Ciues cogere ad patrios colendos agros, si pro publica vtilitate, aut necessitate Cultoribus indigeat.*

5 *Barones non habent Ius cogendi Vassallos ad affictanda, vel colenda propria prædia, si prædia illa Baronis sint arida, vel infructifera, vel Vassallus maiorem aliunde haberet mercedem, vel minorem pensionem solueret.*

6 *Et si Baro nolit in potu, & Cibo eos tractare eo modo, quo illos tractare soliti sunt alij.*

*Vel si Baro sit homo rixosus, aut morosus in soluendo.*

6 *Contrarium scilicet, quod sufficiat hoc casu quod Baro, Vassallis det iustam mercedem, non autem eam, quàm alibi Vassalli reperirent.*

7 *Et sufficit, quod adsit necessitas Coloniæ, non autem requiritur, quod Terra Baronis sint fructifera eodem modo, quo sunt alia.*

8 Manzius dec. Palatin. 13. per tot. *declaratur.*

9 *Vassalli, præferuntur in Cultura agrorum Baronis; quando ipse vult exteros admittere, vel exteris affictare, si eadem cultura Vassalli indigeant.*

10 *Limita quando Vassalli habent alias Terras congruas ad colendum.*

11 *Limit. 2. quando Vassalli nollent soluere eamdem pensionem, vel responsionem, aut portionem annuam.*

*Limita 3. quando Baro vellet pro se, vel pro suis retinere.*

QVæstio est fauore Baronis in prima parte absoluenda, ne enim fæudales
possessiones proprio, & patrio occupato
1 Cultore depereant, & ne proindè Ciuitas, & Castrum fæudale ob cibatiorum charitatem desoletur, aut habitatoribus viduetur, sicuti potest à Barone cogi Vassallus ad fæudalia, & non extera territoria affictanda, vel colenda, ita etiam Baro debet præferri, quando Vassallus locare vellet operas suas cætero ad alienas terras excolendas; vel illas affictare, ita ex sententia *Diui Gregorij, & ex Textu in l. 1. C. de metall. lib. 11.* notat *Lucas de Penna in l. quisquis secunda num. 3. C. de censib. & censit. lib. 11. Petr. Gregor. de concess. fæud. par. 7. quæst. 6. num. 8. Nouar. de grauam. Vassall. per. 1. grauam. 362. num. 2. Mastrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 18. num 76. Montan. de regal. § & plaustrorum colum 1. sub num. 2. versic pariter, quod soliti Capiblanc. de Baron. pragmat. 10. numer. 25. & seqq.* & licet *Textus in dicta l. 1* non valeat ad hanc conclutionem neque vltra suam materiam extendi, vt dixi *in quæst. 43. num. 14. & seqq.* tamen hanc conclutionem verissimam puto ex illa sola ratione, quod ne fæudales possessiones remaneant inutiles, & incultæ ob agricolarum defficientiam talis coactio, & prælationis Ius Baroni est concedendum.

Vndè est, quod si in loco competentes adessent Cultores habiles tamen, & apti,
2 & aliqui vellent recedere, & alienas terras conducere, nequeat Baro tali Iure coactiuo, & prælatiuo vti, dum cessat ratio ob quam tale Ius ipsi est indultum, & ita intelligendus est *Manzius decis. Palatin. quæst. 13. per totam*, non enim Vassallos, & subditos existimare debemus, vt Colonos adscripititios, Palestinos Thracenses, aut Illyricanos, vel
3 Metrocomiæ habitatores, quibus à terris ipsis assignatis, vel in propria habitatione existentibus recedere sine pœna non licebat, illasque vi legum coacti solùm colere poterant, vt in *tit. de Colonis Palestinis cum duobus seqq. Cod. lib. 11. & C. de habitator. Metrocom. eodem lib.* neque ipsi Agros colendos diuisos habent, nec Licurgi, aut Numæ specialibus legibus à *Plutarc. in Reg. Apoph. & in Numam* relatis viuunt, vt nonnisi agros, quos Princeps velit debeant colere.

Præsertim, quia tale Ius non deriuat à sola iurisdictione, sed à dicta ratione descen-
4 dit; quæ cum aliquali iurisdictione vnita apta est illud tribuere; vndè est quod Ciuitas potest suos Ciues cogere ad patrios colendos agros si pro publica vtilitate, aut necessitate eorum Cultura indigeat, & Cultores habiles deficiant, ad tradita per *Cobell. ad Bull. bon. regim. cap. 42. num. 31.* vbi concordantes.

Hoc tamen Iure tunc demùm Baro, vti valet, quando Vassallorum non redditur peior conditio; & propterea si Terræ Baronis sint aridæ, & infructiferæ, vel non tam fructiferæ, aut Vassallus maiorem ha-
5 beret aliundè mercedem, vel Baro vellet ex tali Affictu maiorem pensionem illa, quam alij offerunt, aut pensionem consuetam vellet augere, tunc tale coactionis, & prælationis Ius ipsi non competeret, vt decisum testantur *Frec. de auctorit. Baronum auctor. 41. Capiblanc. dicta pragmat. 16. num. 26. & seqq. Montan. in dicto §. & plaustrorum colum. 3. num. 2. Nouar. dicto grauam. 362. num. 3. & seqq. Manzius dicta quæst. 13. per tot.* vbi etiam no-
6 tat, quod ista etiam sunt seruanda requisita, vt Dominus in potu, & cibo eos æqualiter tractet, vtq; iustas excusationes admittat, vt Dominus non sit homo rixosus, vel morosus in soluendo, et si Vassallus non reperiatur alteri obligatus ad ea opera prestāda

Sed quoad mercedem, vel portionem
colonicam falsum est, quod dixi, nam non
6 tenetur Baro Vassallo hoc casu dare mer-
cedem vel portionem, quam alibi reperi-
ret, sed sufficit, quod iustam & consuetam
mercedem, vel portionem Vassallo det
*Franc.decis.526.num.2.Mastrill.de Magistrat di-
cto cap.18.num 77.*

Quoad terrarum qualitatem notandum
est, quod si verè ex deficientia Colono-
7 rum Baronis Terræ redderentur inuti-
les, & prorsùs incultæ tunc non putarem
habendam esse in consideratione terrarum
frugalitatem, sed tantùm portionis Colo-
nicæ excrescentiam, vel affictus diminutio-
nem, si enim vt non remaneant dictæ terræ
inutiles introductum est tale Ius, quomo-
do cessabit ex maiori, vel minori terrarum
vbertate, si eadem ratio viget, & proindè
considera.

Quoad obligationem Vassalli alteri fa-
8 ctam, vt ait *Manzius*, distinguendum est,
nam si alij adsint Vassalli idonei alteri non
obligati, non sunt cogendi illi, qui alijs suas
operas promiserunt, neque prælatio peti
potest, alias secus.

Si igitur Baro tale Ius valet exercere,
idem protinus possunt eius Vassalli, si enim
ipse contra perfectum regimen vellet ad
Culturam fæudalium possessionum exteros
9 admittere, non valeret si Vassallus pro ea-
dem pensione, vel eodem modo vellet co-
lere, & in affictu peteret præferri, vt ple-
nè notat *Freec. de auctorit. Baron. dicta au-
ctor.41.circa med.lib 2 Camillus de Laratha con-
sil.41 per totum, Mastrill.dicto cap.18.numer 78.
Anna singul.461. Nouar. de grauam. Vassal. gra-
uam.361.per tot.* vbi ita pluries iudicatum te-
statur.

Sed ista quoque prælatio danda est, iuxta
terminos rationis à qua deriuat, textum
10 enim non habemus tale Ius Vassallis tri-
buentem, rationem autem habemus, vt
enim non cogantur Vassalli, extra pro-
prias exire habitationes, & extra illas ma-
ximo cum incommodo, & periculo vi-
ctum sibi quærere, ac filiorum, & Vxorum
nequeant in Cultura ob distantiam opera,
& auxilio vti, inducta est talis prælatio, quā
communis ista ratio voluit, & Baronis cru-
delitati, & Vassallorum indemnitati consu-
lere, cessante ideò tali ratione, puta quia
habeant Vassalli alias terras congruas ad co-
lendum, cessare quoque debet tale prælatio-
nis Ius ex dictis *in quæst.49.*

Nota tandem, quod talis prælatio Vassal-
lis competit pro eodem affictu, responsio-
11 ne, aut portione; pro qua exterus vellet
affictare, aut recipere terras, vt iudicatum
testatur *Nouar.dicto grauam.361.in fin.*& tunc
demum datur si Baro nolit pro se, vel suis
retinere *Camill. de Larath. dicto consil.41. nu-
mer.9.*

# QVÆSTIO XLVI.

## An de Iure in bonis Burgensaticis, quæ fuerunt nostrorum maiorum, agnatis prælatio competat.

### *SVMMARIVM.*

1 *Maiorum res plurimum interest in familia retinere.*

2 *Minor restituitur in integrum si fuit superatus in oblatione ab alio postquam rem emerat, cum pacto addictionis in diem, quæ erat maiorum suorum.*

3 *Hæreditatis aditio censetur potiùs lucrosa, quam damnosa, si in ea adsint prædia in quibus reposita sunt sepulcra maiorum.*

4 *Pupillus potest prædium antiquum suæ familiæ etiam maiori pretio, quàm valeat, redimere.*

5 *Officialis, aut Iudex potest in loco suæ iurisdictionis emere prædium, quod fuerat maiorum suorum.*

6 *Affectio magna solet haberi in re maiorum.*

7 *Agnati prælationem habent, quando venditur res maiorum, vel familiaris, quæ diu permanserat in eorum familia.*

8 *Filij spurij præferuntur alijs extraneis, quando venduntur bona paterna.*

9 *Contrarium scilicet, quod Agnati non habeant de Iure prælationem, tanquam veriùs defenditur.*

10 *Leges Hæbreorum vltra hæbreos non extenduntur.*

11 *Leges fæudales de prælationis Iure loquentes non extenduntur extra materiam fæudalem, quamuis essemus in casu, in quo eadem immò maior ratio concurreret.*

12 *Agnati non præferuntur, quando venditur fæudum hæreditarium.*

13 Text.in cap constitutus de in integr.restitut. *declaratur.*

14 Text. in l.Imperator ff. de pact. *declaratur.*

15 *Agnati præferuntur, quando venditur res maiorum, in qua habent specialem affectionem.*

16 *Contrarium est verius.*

17 Text.in l.si in emptionem ff.de minorib. *declaratur, & num.18.*

19 *Minor restituitur, quando poterat emere rem, in qua habebat specialem affectionem, & ex incuria eam emere omisit.*

20 *Ampl. vt minor restituatur, si alienauerit prædium existens in aere salubri.*

MVlta introduxit lex fauore agnatorum,
dum satis lugubre existimauit esse extra
agnatorum Dominium eam rem, in qua
1 maiores defecerunt, & creuerunt, nimiique
deplo-

deplorabile putauit maiorum Immagines
non videre fixas aut videre reuulsas iuxta
*Text. in l. lex quæ Tutores C. de administr. Tutor.*
*Rot. decis. 372. numer. 5. part. 1. recent. à quibus non*
*dissensit Cic. act. 6 in Verrem, melius Propert. lib.*
1. *Eleg.* 5. qui ait *nescit amor priscis cedere Imagi-*
*nibus*.

Proindè *Hermogenianus in l. si in emptionem*
2 36. *ff. de minor.* sine scrupulo dixit restituen-
dum esse in integrum minorem ab extra-
neo oblatore superatum in addictione, &
emptione alicuius rei, quæ à maioribus
proueniebat propter nimię affectionis in-
teresse quod enormis lesionis causam fuisse
approbauit. *Et Iabolenus in l. libertus 36. ff. de*
3 *bon. libertor.* aditionem hæreditatis, quæ non
erat soluendo alias damnosam, potius lu-
crosam esse putauit, si in ea aliqua reporian-
tur prædia in quibus maiorum sepulcra re-
posita sint, *non enim* ( *ait l. C.* ) *pretio*
*communi sed effectu illa hæreditas ab ade-*
*unte magni extimatur*, & ex hoc potest de-
fendi doctrina *Ias. in l. 1. numer. 90. ff de legat.*
1. dicentis permissũ esse etiam pupillo prę-
diũ Progenitorum suorũ etiam maiori pre-
4 tio quam valeat redimere. Immò *Mode-*
*stinus in l. qui officij 32. ff. de contrahen. empt.*
delinquere non credidit officialem vel ad-
5 ministratorem Reipublicæ, qui emit ali-
quod prædium maiorum suorum, licet
alias aperte delinquat militans, vel rempu-
blicam administrans si bona aliqua in ea
Prouincia emat, quod etiam notauit *Mar-*
*tian us in l. milites 9. ff. de re militar. Et ex Celso*
*in l. in fundo 39. vers. finge pauperem ff de rei*
*vendicat. gloss.* ibidem *verbo carendum sit*
notauit non esse verisimile quem laribus
auitis se propria voluntate priuare alienan-
do rem maiorum, quę non solet nisi magna
vrgente necessitate alienari, merito igitur
dixit *gloss in l. si tutor. ff de suspect. Tutor.* multa
ratione consanguinitatis fieri posse atque
à lege permitti, quæ alias fieri ne quirent.

Quanti autem homines extiment res eo-
rum inter agnatos conseruari, eorumque
memorias ad posteros trãsmitti quotidiana
6 praxis obseruat, & antiqua legum oracula
propalarunt, quæ videri possunt in *l. pater*
*§. fundum ff. de legat. 2. l. qui solidum §. prædium l.*
*cum pater §. libertis l. peto; §. frater l. filius fami-*
*lias §. cum pater ff. eodem l. pater 38. ff. de legat. 3.*
antiqua enim prædia, & habitationes mul-
tum conferunt ad honorem familiarum, &
ad earum nobilitatem conseruandam *Tira-*
*quell. de Nobil. cap. 37. numer. 23. Otalor. eodem*
*tractatu par 2. cap. 4. num. 8. & seqq. Garz. eodem*
*tract. gloss. 18. num. 28. & seqq.*

Propterea in sacris paginis scriptum com-
perimus maiorum suorum vineam, nec
Principis Imperio, nec minarum timore,
& vtilitatis consideratione potuisse Achab
induci ad vendendum, sed tantum eiusdem
interitu fuisse à Rege occupatam magno
subsequente itę Diuinæ Suplicio vt legitur
*in lib. 3. Reg. cap. 21.* pro vt etiam non obscu-
re *in lib. numer. cap. fin. & leuitic. cap. 25.* legitur
non debere maiorum insignia in extraneos
transire, neque misceri familiaria; Vnde
apud Lacedemonios turpitudinem fuisse
prędium maiorum vendere notauit *Heracli-*
*des lib. 1. de politic. in Repub. Lacedem.* & in ve-
teri testamento licitum non fuisse prædium
de tribu in tribum, nec de familia in fami-
liam transferre scriptum reliquit Diuus
*Hieronim. in Ierem cap. 32.*

Ideò propter istam affectionem, & inte-
resse præferendos esse agnatos, & propin-
quos omnibus extraneis emere volentibus,
7 ne bona exeant de familia, & genere acqui-
rentium, vtque conseruetur familiarum
splendor, & honor, ac naturalis nostra
affectio satisfacta remaneat per *Text.* pr. us
scripturalem de quo *in dicto lib. Ierem. cap.*
32. vbi sic scribitur, *eme tibi agrum meum in*
*Anathot, tibi enim competit ex propinquitate vt*
*emas, & in lib. Leuitic. cap. 25. ac in lib. Ruth. cap.*
4. ex quo aperte id deducitur, *& per Text.*
*feudales in cap. 1. §. porro qualiter olim feuda &c.*
*cap. 1. §. sed & res per quos fiat inuestitura, & in*
*cap. 1. §. Titius il 1. si de feud. defuncti contentio*
*sit &c.* hoc apertè disponentes, *& per Text.*
*Canoni. in cap. constitutus 8. de in integr. restitutio-*
*ne, & per Text. similem in l. 1. ff de priuil. credit.*
*& in l. Imperator. 60. ff. de pact.* tenuerunt li-
cet omnibus non relatis Ripa *in dicta l. 1. nu.*
7. *Ancaran. cons. 171. col. 3. vers. item quia dicta bo-*
*na Guidepap. cons. 97. per totum* signantèr in
vltimo dubio vbi quod, licet testator ali-
quam portionem bonorũ reliquerit Ordi-
nibus mendicantium, & ea posteà vendan-
tur ad commodum dictorum Ordinum, fi-
lij testatoris sint præferendi omnibus alijs
emere volentibus *Maranta disputat 8. numer.*
29. *Parlador. quotid. diff. 109. §. 3. fere per totum si-*
*gnanter num. 6. & 7.* vbi etiam quod ista præ-
latio datur tam descendentibus, quam
ascendentibus *Nouar. quæst for. lib. 1. quæst. 41.*
*num. 5. Rouit. cons. 21. numer 3. lib. 2.* vbi quod
hæc prælatio conceditur de Iure Agnato,
cognato, & affini *Francisc. Roc. resp. 8. numer.*
12. *& pluribus seqq tom. 2. Donad. de renunc tom.*
2. *cap. 26. nu. 13. & seqq.* vbi plura affert requi-
sita ad probandam consanguinitatem, &
notat quod ista prælatio competit per ordi-
nem, & gradatim *Aponte de potest. pro Reg.*
*tit. de donis, & expensis Vniuersit. §. 1. numer. 13.*
*& 19. fol. 478. & seq. ac decis. 11. num. 15. Capic.*
*Latr. dec. 168. numer. 31. lib. 2. Sanfelic. dec. 131.*
*per totam Merlin. de pignor. lib. 4. tit. 2. quæst.*
45. *numer.* 35. & plures alij, quos consulto
omitto.

Immò filijs spurijs quando venduntur
8 bona paterna prælationem dari asserunt *Ma-*
*ranta dicta disput. 8. numer. 30. cum seqq. Francisc.*
*Rocc. d. resp. 8. numer.* 10. quod tamen apertè
negarunt *Barbat. de diuis. fruct. part. 2. cap. 5.*
*num. 28. fol. mihi 157. aliq.* ab eo adducti vbi
ampliat etiamsi non essent legitimati.

Con-

Contra vero sunt textus aperti in *l. dudum*
*C. de contrahend. empt.* in *l. prima. C. comm. diuid.*
9 *& in l. partionem C. comm. rer. alienat.* ex quibus
clare deducitur, quod agnatis ceterisque
consanguineis nulla prælatio competit, iux-
ta quas etiam in bonis burgensaticis agnatis
solius consanguinitatis ratione prælationem
denegant *Bartol in d. l. 1. in summario, & ante*
*num. 1. vers. item creditor. ff. de priuil. credit. gloss.*
*in d. l. dudum verbo emptorem*, vbi *Bald. & An-*
*gel. numer. 1. Salicet. numer. 1. & 4. Castr. numer. 1.*
*& 2. Albericus numer. 1. Barbos numer. 1. & 2.*
*idem Castr. in d. l. 1. numer. 2. C. commun. diuid.*
*Mozz. de Contract. tract. de empt. & vend. tit. de*
*personis quæ possunt emere numer. 3. cum seqq. Por-*
*tol. de consort. eiusdem rei cap. 9. num. 3. & 13. Pa-*
*ris de Puteo de feud. reintegrat. fol. mihi 133. num.*
*17. Rouit ad pragm. Regni Rub de feud. numer. 46.*
*vers. Parit deniq; & vers. ex quibus fol. mihi 248.*
*plenè Franc. Roc. sibi contrarius cons. 99. numer. 6.*
*& seqq. tom. 2. Capyc. Latr. consult. 27. numer. 32.*
*consult. 28. numer. 65. & consult 96. numer. 5. & 6.*
*Thes. iun. quæst. for. lib. 1 quæst. 39. numer. 7. & 8.*
*Robles de represent. lib. 3. cap. 15. numer. 6. de Ma-*
*rin. quotid. lib. 2. cap. 116. nu. 7. & allegat. 127. nu.*
*4. Mastrill. in suo cons. vnic. impres. post primum*
*tom. decis. numer. 40. Eminentissimus de Luca de*
*feud. disc. 36. numer. 9. & disc. 38. numer. 2. vers.*
*secundo fortius Caroc. dec. 26. numer. 4. Sanfelic.*
*sibi contrarius dec. 100. numer. 52. & 53. & probat*
*etiam Rota dec. 417. numer. 3. 6. 28. ac 29. par. 12.*
*recent.* licet istis non relatis, & quamuis ista
sit verissima opinio, &, vt ita, dicam in to-
tum terrarum orbē consuetudine vel statu-
tuto in contrarium non existente recepta, &
pro se habeat *Text. apertissimum in d. l. dudum*,
attamen quia nostra tempestate ob aliquo-
rum DD. abusum, nec opinio legis Claræ
auctoritate firmata est secura, nisi DD. etiam
auctoritate firmetur, & aliorum contra-
rium tenentium fundamenta protinus ex-
tirpentur vt est mihi testis licet antiquus
*Socin. Iun. cons. 10 num. 11. vers. verum quia lib.*
*3.* ideò necesse duxi non solum tot insi-
gnium virorum auctoritate sanctionem *di-*
*cta l. dudum comprobare*, verum etiam contra-
riç sententię sectatoribus respondere.
Si enim vim facimus in legibus scriptis
10 in sac. pagina erramus dum illæ aliam ra-
tionem habent, & vltra Hebreos non ex-
tenduntur vt notat *Thesaur. Iun. quæst. for. lib.*
*1. dicta quæst. 39. numer. 6. vers. minusq obstat, &*
*dixi in quæst. 11. num. 19.*
Si vero in legibus fæudalibus, & istæ
11 tamquam ex quadam consuetudine fæuda-
li procedentes debent strictè interpretari,
nec extra casus fæudales de quibus speciali-
ter loquuntur possunt extendi, etiamsi ca-
sus sint similes, & parem vel maiorem ra-
tionem habentes, vt probat *Rosenthal de feud.*
*cap. 9. membr. 2. concl. 87. in addit. lit. B. fol. mihi*
*871. Thes. d. quæst. 39. numer. 6. Rot. d. decis. 417.*
*numer. 12. par. 12. recent. & bene Capic. Latr. dicta*
*consult. 96. numer. 17. Sanfelic. d. decis. 100. num.*
*59.* Immò dictę leges secundum communio-
rem DD. sententiam retorquentur nam
12 iuxta veriorem non dant prælationem
agnatis in fæudo hereditario vt dixi *in quæst.*
*35. numer. 9. & seqq.* vnde induci possunt ad
probandum quod prælatio non competat
in re hæreditaria quæ fuit nostrorum maio-
rum vt concludit *Franc. Rocc. d. resp. 99. num.*
*11. vers. quanto fortius lib. 2.*
Si autem in *cap. constitutus de in integr. restit.*
13 & hic *Text.* numquam legitur agnatis præ-
lationem dedisse, sed tantum minorem
probata minori ætate, & lesione restituisse
in integrum aduersus lapsum temporis da-
tum ab approbata consuetudine speciali
municipij *Parosinen.* quæ prælationem agna-
tis concedebat vt notat *gloss.* ibidem in *figu-*
*rat.* casus & *verbo læsos*, *ac verbo consuetu-*
*dinem*, & Canonistæ omnes communiter,
ac benè de *Marin. d. cap. 116. n. 26. vers. & primo*
*d. allegat. 127. num. 11. Capyc. Galeott. cons. 61. n.*
*40. lib. 1.* vnde non negamus per consuetu-
dinem fauorem agnatorum posse introdu-
ci, sed de Iure dicimus non competere.
Si tandem in *d. l. 1. ff. de priuil. credit. & in d.*
14 *l. Imperator. ff. de pact.* & pariter istæ leges
potius retorquentur quia prælationem
concedunt creditori, non autem agnato,
hoc enim tantum sanciuerunt, quod si in-
ter creditores ad sit agnatus, ipse alijs omni-
bus præferatur, si veró adsit creditor, &
agnatus, qui creditor non sit disposuerunt,
creditorem esse agnato præferendum vt ex-
plicat *Bartol. in d. l. 1. in Summar. & ante numer.*
*1. vers. item creditor Franc. Rocc. d. resp. 99. num.*
*4.* & sequuntur alij secundum communio-
rem adducti *in quæst. 35.* vnde agnatis tan-
tum prosperexerunt concurrente in ipsis qua-
litate crediti, alias eos cæteris creditoribus
etiam extraneis postposuerunt.
Remanet nunc cæteris iuribus in *princ.*
*quæst.* adductis respondendum ideoque di-
cimus, quod omnes leges predictæ non sunt
trahendę ad hunc casum protinus diuersum,
neque earum rationes affectionem huma-
nam demonstrantes possunt nos cogere
contra apertam dispositionem *d. l. dudum* ta-
les rationes spernentis, ad prælationem con-
cēdendam.
Et quamuis ab aliquibus magna vis fiat in
15 exagerato textu *in d. l. si in emptionem ff. de mi-*
*nor.* qui prælationem minori in re suorum
maiorum, & antiquæ familiæ videtur con-
cessisse vt inter alios probant *Roman. cons. 22.*
*vers. vltimo ad hoc specialiter Card. Tusch. concl.*
*Iur. litt. I. tom. 4 concl. 583. num. 25.* tamen ve-
rius est quod *Text.* ille non induxit fauore
minoris prælationis beneficium, sed tan-
tum sanciuit, quod si minor realiter obtu-
lit id quod alius offerebat in emptione rei
à maioribus prouenientis, & in oblatione
fuerit postea ab illo extraneo superatus pos-
16 sit implorare restitutionis in integrum be-
neficium, quia cum potuisset offerre, &
dare

dare id quod alius dare poſtea obtulit, ſi re-
cuſauit dicitur læſus ex quo emere recuſa-
uit rem in qua ſpecialis affectionis ratio vi-
gebat vt bene probat *gloſſ. in dicta l. ſi in em-
ptionem verbo audietur de Marin. d.cap.116. nu.
28. & dicta allegat.127, num.13. Franc. Rocc. di-
cto reſp.99. à num.1. ad 5. lib.2.* qui etiam re-
ſpondet alijs legibus *in princ. quæſt. allegat.*

Vltra quod extrema illius textus ſunt
17 minor ætas, quod res fuerit maiorum, &
proinde ſola affectio quæ habetur in rebus
maiorum ſine minori ætate non releuat
*Theſaur. dec.99. numer.6. Capyc. Latr. d. con-
ſult. 27. numer. 33. & ſeq. Sanfelic. d. deciſ.100.
num. 54.*

Et ceſſat omnis difficultas ex quo caſus
*d.l.* erat iſte, minor enim emerat rem maio-
rum cum pacto addictionis in diem, cum
autem intra tempus ſtatutum ab alio fuerit
18 oblata melior conditio, ille rem obtinuit,
dicit lex quod minor reſtituitur in inte-
grum, & habere debet rem ſi tantum offe-
rat, quantum alius dedit, nam per talem
in integrum reſtitutionem reponitur mi-
nor in priſtinum ſtatum in quo erat, dum
offerendo prius id quod alius poſtea obtulit
rem poterat retinere, nunquam autem
*Text.* indicauit poſſe minorem in re maio-
rum vendita prælationem petere, vt expo-
nit *gloſſ. in eadem l. in figuratione caſus Curt. Sen.
conſ.58. Socin. Iun. conſ.46. num.42. circa fin. lib.
4. Franc. Rocc. d. reſp.99. num.1. & ſeqq. de Marin.
d. cap.116. num.27. & d. allegat.127. numer.12.
Capyc. Latr. d. conſult.27. numer.34. verſ.4. Alex.
Raud. dec. Piſan.12. Ginrba dec.78. n.14.* vbi ta-
19 men ait *d.l.* vti fundatam in affectione non
ſolum ad caſum addictionis in diem verum
etiam ad alium quemcunque vbi eadem
affectionis viget ratio extendendam eſſe
prout etiam concludunt *Ripa de Peſte in vlt.
par. col.1. fol.15. Francb. dec.17. num.19.* qui no-
20 tant quod minor reſtituitur ſi alienaſſet
fundum exiſtentem in aere Salubri.

## QVÆSTIO XLVII.

### An quando Princeps, vel Rex vendit Ciuitatem, vel Villam vnà cùm Vaſsallis, detur ipſi Ciuitati, & Vaſſallis pro eodem pretio prælatio.

*SVMMARIVM.*

1 *Socius inuito Conſocio poteſt ſeruum communem manumittere, & poteſt cogere conſocium ad vendendam partem ſuam.*

2 *Seruus oblata pecunia poteſt etiam inuito Domino ſemetipſum redimere.*

3 *Seruus pro ſuo delicto in ſatisfactionem noxæ in ſolutum datus poteſt quæſita pecunia damnum actori reſarcire, & inuito Domino manumitti.*

4 *Vaſſalli, qui à Principe alienantur, poſſunt oblato pretio antequam id Princeps faciat ſe liberare.*

5 *Vaſſalli, & Vniuerſitas prælationis ius habent quando Princeps vult Ciuitatem ipſam Baroni vendere, vide tamen n. 13. & ſeqq.*

6 *Seruus ſemel venditus non poteſt ſe redimere etiam cum propria pecunia inuito emptore.*

7 *Dominus promittens libertatem ſeruo id ſeruare non cogitur quamuis ab eo pretium receperit.*

8 *Dominus non cogitur ſeruum manumittere etiam fiſco id petente.*

*Ampl. vt nec cogi poſſit etiam inſtante hærede eius, qui mandauit pretio ſoluto ſeruum manumitti.*

9 *Seruus venalis expoſitus à Domino non præfertur pro eod. pretio alteri, qui eum emere vult.*

10 *Princeps poteſt res ſuas cuilibet ſibi beneuiſo alienare.*

11 *Princeps poteſt Vaſſallos arbitrio ſuo alteri vendere.*

12 *Vniuerſitas, & Vaſſalli prælationis ius non habent quando Princeps eos vult vendere alteri.*

13 *Diſtingue, nam aut Rex vult vendere Vaſſallos, qui erant ſub immediata eius iuriſdictione, inferiori, & tunc ſubditis competit prælatio, aut vult vendere æquali, & prælatio non datur.*

*Vaſſalli Baronis, vel Principis inferioris non habent de iure prælationem, quando Baro eos vult vendere alteri.*

14 *Filius qui fuit alienatus propter neceſſitatem à Patre poteſt pretio oblato ſemetipſum redimere.*

15 *Libertas ſumma eſt ſub Rege, & ſupremo Principe viuere.*

16 *Princeps eſt pater ſubditorum, eoſque vti filios affectione paterna exiſtimat.*

17 *Baronis ſub dominio exiſtere dura ſeruitus reputatur.*

18 *Regum dominium non mutari ſummoperè Reipublicæ intereſt.*

19 *Vaſſallorum intereſt è Gubernio Regio non exire.*

20 *Principis onus eſt ſubditos ab omni damno, & iniuria liberare.*

21 *Libertatis fauore in dubio reſpondendum eſt.*

22 *Seruus à Domino alienatus cum pacto ne manumittatur, adhuc tamen manumitti debet, ſi communis vtilitas id exquirat.*

23 Camillus de Curte in ſuo Diuerſor. feudal. fol.8. n.39. *reijcitur.*

24 *Princeps ſupremus Subditos inuitos Baroni, & inferiori alienare non poteſt.*

25 *Limita quando eos alienaret cum Curia, & Territorio, vel ob aliquam iuſtam cauſam, & publicam neceſſitatem, aut ex cauſa remunerationis, vel quando alienaret vtile, & retineret directum dominium.*

Baro

26 *Baro non potest Vassallos inuitos alienare.*

27 *Principis vtilitati anteponendum est subditorum commodum.*

29 *Baronis Vassalli seruis assimilantur.*

30 *Vassalli Baronis possunt prælationem petere, quando venduntur nomine Principis supremi Domini directi, & ad eius beneficium.*

31 *Contrarium tamquam verius defenditur.*

*Prælationis ius, quod habet Princeps supremus ratione directi dominij non potest peti ab alio eius nomine nec alteri cedi.*

32 *Vassalli, qui venduntur à Rege Baroni ante venditionem requirendi, & citandi sunt.*

33 *Et si Vassalli non fuerint requisiti, & ignorauerint venditionem, admittuntur etiam post perfectam venditionem.*

34 *Declara id procedere, si in actu in quo emptor capiat possessionem, protestentur, & declarent se velle præferri, & non recognoscant emptorem in Dominum, secus contra.*

35 *Sufficit tamen, quod aliqui non consenserint, licet maior pars consenserit.*

36 *Vassalli admittuntur ad prælationem petendam, etiam ipsa Vniuersitate contradicente, & non solum maior pars, sed etiam minor, immo vnus tantum præualere debet.*

37 *Dummodo particulares in se onus suscipiant.*

38 *Vniuersitates tam magnæ, quam paruæ admittuntur ad hanc prælationem petendam.*

39 *Venditis duabus Terris, vel Ciuitatibus vnico pretio, potest admitti vna Terra, vel Ciuitas, licet alia nolit, vel non redimatur.*

*Limita quando ambæ Terræ erant tamquam sub vna Baronia.*

40 *Vassalli non præferuntur quando Rex eos alienare vult in æqualem.*

41 *Vel quando Princeps eos venderet primogenito suo, vel alteri Agnato proximè successuro.*

42 *Vassalli non præferuntur, quando Princeps inferiori, qui iam habebat iurisdictionem ciuilem vendit iurisdictionem criminalem.*

43 *Contrarium alij defendunt, sed prima opinio verior probatur, vt num. 44.*

45 *Plus, & minus non variant substantiam.*

46 Doctores Neapolit. *de hac materia loquentes declarantur.*

47 *Vniuersitate comparente, & prælationem petente, non potest fiscus recipere maiorem oblationem, & vti priuilegio addictionis in diem.*

48 *Contrarium tamen defenditur.*

49 *Vniuersitates non habent priuilegium* addictionis in diem *in venditione suarum rerum.*

50 *Vniuersitas an præferatur, quando Princeps vult alteri Terram locare ibi vide.*

51 *Clerici an teneantur concurrere ad Demanium à Ciuitate petitum ibi vide.*

52 *Baro, qui primo emerat Terram, vel Ciuitatem, quæ pretio oblato fuit admissa ad Demanium, non præfertur, si iterum ob paupertatem, alteri Terra, vel Ciuitas ipsa vendatur, nisi constet de fraude.*

53 *Vniuersitas præfertur, quando ob eius debita venditur proprium feudum, vel prædium.*

*Contrarium, scilicet, quod non præferatur, sed quod admittatur tantum adsoluendum debitum est verius.*

PRo affirmatiua vrgere videntur plures leges; & primo *Text. in l. prima C. de com-*
1 *mun. seru. manumiss. & in §. fin. Instit. de donat.* vbi fauore libertatis constitutum habemus, quod socius seruum communem inuito consocio possit manumittere, quodque vno ex socijs libertatem seruo imponere exoptante omnes alij socij eidem partes suas qualescunque sint, vendere teneantur.

Secundo *Text. in l. si seruum 70. vbi glos.*
2 *verb. offerat in fin. & DD. ff. de acquir. vel ommit. hæredit. & in l. secunda C. si liber. ingen. esse dicat*, vbi sancitum est, quod Dominus fauore libertatis cogatur pati seruum pretio soluto posse semetipsum redimere.

Tertio *Text. in §. Dominus, vbi glos. & Franc.*
3 *de Aretio Instit. de noxal. action.* quo cauetur, quod possit seruus pro delicto suo in satisfactionem noxæ insolutum datus, quæsita pecunia damnum actori resarcire, & liber effici, & ità inuito Domino Prætoris auxilio manumitti, ex quo *Text. Ioan. Faber.* ibi-
4 dem arguit, quod ad conseruandam libertatem, Vassalli, & Subditi, qui à Principe alienantur possint oblato pretio, antequam id Princeps faciat se liberare, quem sequitur, & laudat *Didacus Perez in l. 14. tit. 11. lib. 4. ordin.*

Atque ex hac doctrina ità in præposita
5 quæstione prælationem dantes Ciuitati, & Subditis concludunt *Isern. de prohibit. feud. alienat. per Frideric. num. 45. Couarr. in cap. quamuis pactum 2. part. relect. §. 2. sub num. 4. vers. quod autem Rex circa fin.* vbi allegat *Felin. & Hostiens.* hoc tamen non dicentes *Bobadill. in sua politic. lib. 2. cap. 16. num. 13. Ripolt. var. cap. 11. num. 342. Frecc. de subfeud. lib. 2. author. 2. num. 26. Vincent. de Anna allegat. 27 num. 19. Camill. de Curte in suo diuersor. feudal. fol. 6. num. 39. & seqq. Rouit. ad pragm. Regni tit. de offic. Procurat. Cæsar. pragm. 13. num. 2. & seqq. & quæst. forens. 106. & 120. per tot. tom. 1. Larath. in Theat. feudal. part. 11. dilucid. 28. per tot.* plenè *Carol. Tapia de Iur. Regni Neapol. lib. 6. tit. de Demanio fol. mihi 86. vers. sed his non obstantibus, & seqq. Oter. de Pasc. cap. 30. num. 3.* vbi satis doctè plenè *Sesse decis. Aragon. 16. per tot. Sanfelic. decis. 107. num. 2. & pluribus seqq. & dec. 326. num. 9. Anton. Perez ad tit. 4. lib. 10. C. tit. de vendit. rer. fiscal. fol. mihi 731.* vbi quod Vniuersitati competit prælatio, quando Princeps vendit ius aliquod, cui sit annexa iurisdictio *Cutell. decis. prima num. 13. & seqq. & dec. 10. nu. 12. tom. 2.*

Pro negatiua tamen resoluendum vide-
6 tur, ex quo videmus, quod seruus semel venditus non potest se redimere, nisi ab initio hoc actum fuerit cum futuro emptore *l. is qui §. si ab ignoto ff. de manumiss.* Immo for-

fortiùs,& si Dominus promiserit libertatem
seruo, id seruare non cogitur, quamuis ab
7 eo pretium receperit *l. cum affirmes C. de libe-
ral. caus. l. si liber. C. de condict. ob caus.* Immò
etiam fisco petente non cogitur Dominus
8 pretio recepto seruum manumittere *l. post
legatum §. si pater vers. si seruum ff. de his, quib.
vt indign.* & hærede instante cogi non potest
quis seruum vendere, licet Testatoris iudi-
cium, & voluntas in ipsius serui libertatem
dirigatur *l. deberi 6. cum glos. C. de fideicommiss.
libert.*

9 Et optimè respondit *Marcell. in l. Titius ter-
tia ff. de obseq. à libert & libert. &c.* quod si quis
seruum vendi iussit, & exoratus a seruo an-
tequam venderetur pretio recepto illum à
seruitute liberauit, beneficium in eum con-
tulit, eum manumittere eum non tenere-
tur, & non obstante pretij oblatione po-
tuisset eum vendere, vt obseruat *ibidem glos.
ver. beneficium*; vnde arguitur ad euiden-
tiam, quod non præfertur ob hanc causam
extraneo emptori.

Vnde si priuatis hoc est tributum, qui
non coguntur seruo libertatem dare, & ini-
quum reputatur istis rerum suarum aliena-
tionem interdici *l. pr. nu ff si à parent. quis fuer.
manumiss.* quantò magis hoc tribuendum est
10 Principi, cui res suas fortiùs, & longè ma-
gis cuilibet sibi beneuiso alienare est lici-
tum? *Auth. vt non fiant pignorationes §. illud quo-
que prospeximus Can. illud tertio distinct. 95.* & si
ipse potest iustificare, & damnare subdito-
11 rum personas, vt in eis pœnas leuiet, vel
augeat *§. planè Instit. de Iur. natur. &c.* & so-
la eius voluntas iusta causa reputatur *l. Re-
legati in fin. C. de pœn.* multo fortiùs ad nu-
tum suæ voluntatis poterit Subditos, & Vas-
sallos in alienam transferre iurisdictionem,
signanter ratione duce, vel causa ad *text. in
Can. conuenior cum seq. 23. quæst. 8.*

Immò si nemini concessum est pro eo-
dem pretio emptorem repellere, ipsique
præferri, nisi id caueatur expresè in lege,
consuetudine, aut statuto, *l. dudum, & l. in-
nitum C. de contrahen. empt. l. fin. §. sed neque
12 C. de Iur. emphit.* quomodo Vassallis licitum
esse putamus contra Principis voluntatem
emptorem ab eodem electum pro eodem
pretio excludere sine Iure scripto hoc tri-
buente? Non immeritò igitur talem præla-
tionem Subditis, atque Vassallis negant *Lof-
fred. in cap. Imperialem §. præterea vers. nec Do-
minus de prohibit. feud. alienat. per Frideric.* vbi
etiam *Cumerar. in fin. Lancellot. Galia cons. 46.
per tot. lib. 1. Camill. de Curte in diuersor. Iur.
feudal. par. 1. num. 38. fol. mihi 8. ac num. 47.
54. & 74.* plenè *Mastrill. in cons. unic. post
primum tom. suarum decis. à num. 30. vsque ad
fin.* vbi omnibus contrariis respondet, quem
sequitur *Berlich. concl. 39. de iur. prothomis. nu.
45.* & quod Iuris termini huic prælationi
non assistant, sed tantum in Regno ex qua-
dam consuetudine fuerit tolerata notant
*Franc. dec. 17. per tot. de Luca ad eumdem num.
primo vers. e contra Apont. de potest. Proreg. tit.
de diuersis prouisionibus num. 15. & seqq fol. mihi
474. de Marin. quotid. lib. 2. cap. 117. num. 8.
& seqq. & in obser. ad Reuerter. decis. 488. nu. 1.
Reuerter. decis. 22. per tot.* & ibidem pariter
*de Marin. num. 1. Camill. de Medic. cons. 164.
num. 2. 3. & 13. Eminentiss. de Luca de Regal.
disc. 148. num. 32. & 33. Capic. Latr. dec. 168.
num. 31. ad 38. lib. 2.*

In tanta autem DD. contrarietate distin-
guendum puto; Aut enim Rex vult ven-
dere Principi inferiori, aut Baroni Vassal-
13 los, & Ciuitatem, quæ immediatè semper
fuit sub eius dominio, & tantùm ipsum Re-
gem recognoscebat, & tunc dicendum est
Ciuitati pro eodem pretio prælationem
dari. Aut verò Ciuitas iam subdita Baroni,
vel Principi inferiori ab eodem Barone ven-
ditur, & tunc negatur talis prælatio, ità pro-
bat *Anell. Salernitan. in allegat. 5. post suas de-
cis. per totam signanter num. 8. & seqq. Mastrill.
dicto cons. unic. num. 30. & seqq. & num. 49. &
seqq. & in sua allegat. impress. post lib. 3. tract. de
Magistrat. cap. 10. num. 35. & seqq. & num. 47.
& seqq. Franc. decis. 17. num. 2. & per tot. Re-
uerter. dec. 488. col. 2. vers. & pro ratione, Nigr.
de laudem. tom 2. quæst. 25. num. 9. & 10 fol. mi-
hi 337. Capiblanc. de Baron. pragm. 8. par. 3. num.
150. & seqq. tom. primo, Sesse dec. Aragon. 36.
num. 23. Roderic. Suarez allegat. 9. nu. 6. Larrea al-
leg 45. nu. 5. & seqq. Castill. de tertijs cap. 17. n. 20.
vers. an autem. & vers. ego sanè fol. mihi 138.* &
plenè *Antunez de donat. Reg. lib. 1. par. 2. cap. 4. à
num. 29. ad 34. fol. mihi 38.* & ita in effectu
loquuntur DD. qui inter se contrarij vi-
dentur, nam illi relati pro affirmatiua ferè
omnes loquuntur de Vassallis sub Rege exi-
stentibus ab eodem venditis, adducti verò
pro negatiua loquuntur etiam ferè omnes
de Vassallis sub ditione Baronis manenti-
bus, & à Barone alienatis.

Conclusio sic distincta sequentibus ratio-
14 nibus probatur; & primum caput distin-
ctionis argumento præciso *Text. in l. 2. C. de
patrib. qui filios distraxer,* probatur, cui conso-
nat locus sacræ paginæ *lib. Nehemiæ cap. 5.* in
quo clarè sancitur, quod si pater propter ni-
miam necessitatem vendiderit filium, liceat
ipsi filio, qui alienatus est pretio oblato se-
metipsū redimere, & hoc admittitur fauore
pristinæ libertatis, dum filius de libero fuit
effectus seruus, & eius conditio fuit muta-
ta, vt notat *Franc. dicta dec. 17. num. 15. Lan-
cellot. Gall. cons. 46. num. 53. & 54. Mastril. de
Magistrat. dicto cap. 10. lib. 3. num. 51. in alle-
gat*; Si igitur hoc filio alienato per Patrem
post iam perfectam alienationem est lici-
tum, multò magis antequam sequatur
alienationis effectus pretio oblato empto-
rem remouere poterit, vt est absolutum
apud omnes.

Ista clara, & indubitata lege posita,
15 idem protinus respondendum est in Vassallis à Rege venditis; cum enim Vassalli licet subditi, liberi tamen protinus existant, summa enim libertas est sub Rege, & supremo Principe viuere *Isern. in §. præterea Ducatus num. 45. de probib. feud. alienat. per Frideric. Lucas de Penna in l. vnic. num. 5. in fin. Cod. de capit. censi eximen. lib. 11. Camill. de Medic conf. 164. num. 11. Cancer var. lib. 3. cap. 3. num. 361. Capic. Latr. dicta decis. 168. num. 34. Salernit. dicta alleg. 5. num. 8. & 23.* dicente Claudiano lib. 3.

*Fallitur egregio quisquis sub Principe credit*
*Seruitium, nunquam libertas gratior extat*
*Quam sub Rege pio.*

Quinimmò Princeps ipse sibi Subditos vocat amicos, vt in *l. diui ff. de Iur. patron.* Cumque Supremus Princeps sit Pater Sub-
16 ditorum, eosque vti filios affectione paterna, & imitatione existimet iuxta verba *Text. in l. si quis filium 34. vers. sed nos C. de inoffic. testam. l. fin. C. de debitor. Ciuit. lib. 10. §. oportet Auth. de armis cap. conquerente de restit. spoliat.* quibus congruit *locus elegantissimus Sancti Bernardi in moral dicentis, Quid enim est Regnum, quam magna familia? quid Rex, nisi plurimorum pater* (& *Senec. de clemen. cap.* 10. Consequens ideo est, quod si ne-
17 cessitate vrgente Subditos, quos vti filios habet alienare velit Baroni, aut alteri inferiori, & de liberis eos seruos efficere, cum sub ditione Baronis, & inferioris Principis existere dura sit seruitus, vt plenè probant *Luc. de Penn. in d. l. vnic. num. 5.* & benè *num. 8.* & alij relati per *Antunez. de donat. Reg. dicta par. 2. cap. 4. num. 31. Salernitan. d. allegat. 5. per tot. & signanter num. 5. & seqq.* vbi plura cōgerit ferè à *Luca de Penna* excerpta, ipsis Vassallis cōcessum sit à seruitute ista semetipsos redimere, seseq; in libertate conseruare idem pretium offerendo, quo pari modo necessitati Principis eorū Patris subuenitur, & Baronem, qui velit emere, repellere ex notatis etiam per *Mastrill. dicto cons. vnic. n. 39.*

Quod equidem politicæ, æquitati, & ri-
18 gori Iuris conuenit, Politicæ quidem, quia Reipublicę interest dominium Regum non mutari *Suarez dicta alleg. 9. num. 6. Larrea d. alleg. 45. num. 8.* quod etiam, & *Tacit. lib. 1. annal. Liu. Beroald.* & cæteri Historici atque Politici affirmant; Sicuti etiam subiectorum omnium interest è gubernio Regio non
19 exire, & Dominos non mutare *Innoc. in cap. audiuis 15. col. 2. sub num. 2. vers. & in hoc casu vltimo de præscript. Luc. de Penn. in dicta l. vnic. num 4. in fin. Ripa cons. 179. num. 3. Castill. de tertijs d. cap. 17. num. 20. vers. rationes autem.*

Aequitati, quia non est æquum subditos inuitos in alterius Dominiū transferri vt sic
20 de liberis aut serui arbitrij libertate priuati, & alijs oneribus, Collectis, Iuramentis, grauaminibus, & oppressionibus mediante nouo dominio Baronis, onerari à Principe, cuius partes esse debent, eos potiùs ab omni damno, & onere liberare, vt in *Auth. vt Iudices sine quoque suffragio in princ. & plenè Lucas de Penna in d. l. vnic. num. 5. ad 9. Salernitan. d. alleg. 5. ferè per tot. Bobadilla in politic. lib. 2. cap. 16. num. 12. & seqq.*

Rigori Iuris, quia si Ius permittit filio, qui à Patre vrgente necessitate alienatur, vt se in sua libertate conseruet, hoc quoque permittendum est subditis filiis Principis, qui à Principe eorum Patre alienantur, vt se in eorum libertate conseruent.

Et ista opinio est tenenda, cum etsi esse-
21 mus in dubiis fauore libertatis esset respondendum *l. quoties 21. ff. de regul. Iur. l. Cum inter 14. C. de fideicomm. libert. & optimus Text. in l. Iunia 24. ff. de manumiss.*

Præsertim quia si in *l. si quis grauè 3. §. verū*
22 *autem ff. ad S.C. Sillan.* statuitur, quod si seruus a Domino alienetur cum hac lege, & pacto, nè manumittatur, & liber fiat, adhuc tamen si communis vtilitas expostulet eum liberum euadere, poterit seruus ad libertatem pacto non obstante peruenire; Quantò magis Vassalli, & subditi aliàs liberi sub Rege existentes poterunt à seruitute se liberare, & in libertate se conseruare, quando in Baronē transferrè eos vult Rex, & Princeps, dum non solùm lex non est in contrarium, sed eis fauet, & communis tàm Reipublicę, quàm ipsorum subditorum vtilitas hoc exquirit?

His positis non est insistendum In ponde-
23 ratione *Camill. de Curte in sua diuers. feud. fol. mihi 8. n. 39.* quem sequitur *Mastrill. d. cons. vnic. num. 49. & de Magistrat. in dict. alleg. post d. lib. 3. cap. 10. num. 37. vers. & ideo melius fol. mihi* 406. dicentis, quod subditis à Rege alienatis principaliter non competit Ius prælationis, quia nulla lege cauetur, sed cautatiuè ex quò si ipsos inuitos Rex alienare non potest, & possunt Regi dicere, Nos
24 nolumus esse subiecti Baronis, vel alterius ex Doctrina *Gloss. in l. inuitus C. de fideicomm. libert. Host. & Io. Andr. in cap. dilecti de maior. & obedi. Bald. in cap. primo §. in generali si de feud. fuerit contr. Cranet. cons. 241. per tot. Bal. cons. 1. nu. 34. & seqq. lib. 1. & plenè Lucas de Penna in tota l. vnic. C. de Capit. Ciu. cens. exim. lib. 11. Bursatt. cons. 160. per tot Oter de pasc. cap. 30. toto nu. 3. & 4. Mastrill. d. cons. vnic. num. 3. & seq. Sesse dec. 36. per tot. Paschal. de patr. pot. par. prima cap. primo nu. 24. & seqq. plenè Antunez de donat. Reg. lib. 1. part. 2. cap. 4. num. 6. & seqq.* Ita etiam audiri debent offerendo Regi pretium, quod ab alio dari prætenditur.

Quoniam quod in hoc casu lex deficiat non est verum ex prędictis, & si ex hac sola ratione posset subditis competere prelatio nunquam aut raró practicaretur, quia regula supradicta, quod scilicet inuiti non pos-
25 sint subditi à Principe alienari, habet mul-

tas

tas limitationes, & signanter talis facultas
datur Regi, & Principi, quando vult ven-
dere, & alienare Vassallos etiam inuitos cũ
Territorio, Vniuersitate, seu Curia, quan-
do adest consuetudo, quæ à DD. generali-
ter adesse dicitur, quando alienantur ob ali-
quam iustam Causam, & publicam neces-
sitatem, quando ex causa remunerationis
fieret alienatio, & quando Princeps aliena-
ret vtile, & retineret directum Dominium,
vt plenè probat *Oddur de prohibit. alienat. qu.
3. art. 4. n. 48. ad 85. Antunez d. cap. 4. à num.
18. ad 28. Mastrill. de Magistra. lib. 3. d. cap.
10. à num. 39. ad 45. Castill. de tert. cap. 17.
sub num. 20. à vers. limitatur etiam commu-
niter vsque ad versic. non aliter, & qualiter,*
Vnde vt dicebam ferè impracticabilis esset
conclusio, cùm aut nullus, aut raro detur
casus alienationis sinè aliqua istarum limi-
tationum, & tamen *Castill.* vbi supra, tunc
quæstionem prælationis format, quando
Vassalli venduntur inuiti, & contradicen-
tes, & *Antunez* vbi supra *num.* 32. prælatio-
nem dat subditis, quando Princeps publica
necessitate vrgente alienat, Immò si vera
esset ponderatio, inutilis esset prouisio, si
enim quando Rex vult alienare subditos,
ipsi contradicerent, & de Iure stante tali cõ-
tradictione Princeps non valeret ad talem
alienationem peruenire, quenam necessi-
tas vrgeret subditos ad petendam hanc præ-
lationem, dum certò scirent non posse alie-
nari, & libertatem, quam habent nec
posse amittere, nec augere? immò si vera
esset talis ratio possent etiam admitti subdi-
ti Baronis, & Principis inferioris, quando
ab ipso venduntur, ad talem prælationem,
26 quod nos apertè negamus, quia licet ple-
nè *Mastrill. de Magistrat. d. cap.* 10. *num.* 35. *&
multis seqq. & ferè per tot.* defenderit, Baronẽ
posse Vassallos inuitos de Iure alienare, ta-
men multos pro contraria opinione retulit
*Castill. d. cap. 17. numer. 20. vers. quod tamen*
vt dilucidè, & eam communem profitetur.

Non obstat, quod si ista prælatio admit-
teretur Regis maximum resultaret præiudi-
cium, quia hoc non est verum, immò di-
co, quod maxima Regis, & Coronæ ver-
satur vtilitas, nàm interest Reipublicæ plu-
27 res habere Vassallos, & ne minuantur iura
Regni, atquè Iurisdictionis, quas potiùs
conseruare, quàm minuere Rex debet, vt
benè respondet *Antunez d. cap.* 4. *num.* 32.
Vltra quod anteponẽdum est commodum
subditorum ipsi vtilitati Principis, cuius fi-
nis non propria, sed subditorum vtilitas es-
se debet *Authen. vt Iudices sine quoque suffra-
gio in princ. l. vnic. §. tantum penult. C. de ca-
duc. tollen.*

Leges verò pro negatiua opinione addu-
ctæ loquuntur de seruo vendito, & non de
libero, qui vult quasi redigi in seruitutem.

Tam exagerata Principis potestas, & li-
28 bertas res suas alienandi procedit in his,
quę potest sine subditorũ detrimento trans-
ferre, secùs è contra, præsertim quando
seruitus quædam subditorum induceretur,
vt respondet *Isern. in d. cap. Imperialem §. nec
Dominus num. 45. circa fin. vers. nam Ius suum
de prohibit. feud. alienat per. Frideric.*

Secundum verò caput distinctionis aper-
tissimè verum probatur, quia quando Vni-
uersitas, & Vassalli erant subditi Baronis,
iám in seruitutem erant redacti, Ideo si ab
eo alteri vendantur, & alienantur cessat ra-
tio conseruandi libertatem, quam iám non
29 habebant, nec in maiorem, propter hanc
alienationem, rediguntur seruitutem, nam
nouo Domino ea prestare coacti erunt, quæ
priori prestabant, & contra eos vigent *Tex-
tus aperti* qui seruis negant posse libertatem
consequi, minusque permittunt eos coge-
re DD. ad eos manumittendos, & leges, quæ
pro ipsis adducuntur non faciunt ad propo-
situm, & habent suas congruas responsiones
quas ne referam videre poteris apud *Ma-
strill. de Magistrat. lib. 3. cap.* 10. *à num.* 49. *vs-
que ad 69. qui respondet l. 2. C. de patr. qui fil.
distr. §. Dominus Instit. de noxal. act. l. prima C.
de comm. seru. manumitt. & omnibus DD. qui
allegari possunt, & nu.* 57. dicit Neapolitanos
qui talem opinionem defendunt loqui de
vsu, & stylo eorum Tribunalium, quæ hoc
admittunt, ideo isto modo Intelligas etiam
*Rouit. ad pragm. Regni tit. de offic. proc. Cæsar.
pragm. 63. num. 26. & seqq. & alios DD. Nea-
politanos*, qui tenent contrarium.

Nec de Iure admittas, quod prælatio ista
30 potest competere subditis Baronis non ex
Iure proprio, sed Iure Regio, & Principis,
cum quodammodò petant prælationem
ad beneficium Domini directi eorum me-
diante pecunia, eaque obtenta dominium
vtile, quod erat penès Baronẽ consolidetur
cũ directo, quod est penès Principem quod
admiserunt multi allegati per *Rouit dict. pra-
gmat. 63. num. 27. Mastrill. d. cons. vnic. nu. 71.
de Marin. quotid. res. lib. 2. cap. 117. num. 8. &
9. Reuert. dec. 488. num. prim. in fine. plenè Ca-
pic. Latr. dec. 374. nu. 64. & seqq.* quod etiam
videtur tenere *Franc. Marc. dec. Delphin.* 368.
*num. 18. in medio parte prima Tondut. res. Ciuil.*
91. *num.* 13. vbi dat remedium supplicandi
Principem.

Quia, *vt de Marinis* ipse fatetur, & notat
31 etiam *Marscian dispnt. 63. num. 15. & 16.* hoc
procedit ex inueterata consuetudine ita iu-
dicandi in Regno, non autem de Iure, quia
de Iure Ius prælationis, quod Principi dire-
cto Domino competit, non potest experiri
nisi à solo Rege, & non ab alio eius nomi-
ne, nec ex Iure cesso, cùm nullo modo sit
cessibile, vt bene considerat *Camill. de Curte
in suo diuers. fol. mihi 9. num. 50. & seqq. Ma-
strill. de Magistrat. d. lib. 3. cap. 10. num. 47. vers.
item quod huiusmodi Capic. Latr. dec. 168. n. 51.
& dixi in quæst.* 10.

Primum verò caput distinctionis, quod

32 ſcilicet quando ſupremus Princeps vult
vendere Vaſſallos, ipſi præferantur, amplia-
tur, vt ideo ipſi ſint requirendi, & citandi,
vt tenuit *Lucas de Penna in d.l. vnic. num. 8.
C. de capit. Ciu. cenſ. eximen. lib. 11.* & plenè
*Sanfelic. dec.326. per tot.* Propterea ſi non ſint
33 requiſiti, & ignorauerint ſe vendi, etiam
poſt perfectam venditionem admittuntur;
ſecus ſi ſciuerint, & fuerint requiſiti, & ſi-
ne vlla declaratione, aut protestatione
paſſi fuerint ſe vendi, quia tunc non admit-
tuntur ampliùs ex traditis per *Carol. Tapi-
am tom.6. Iur. Regni tit. de demanio 9. col. 3. in
fin. fol. mihi 87. Sanfelic. d. dec.326. nu.9. verſ.
2. citandi* & quidem Iure merito, quia hæc
non eſt vera prælatio, ſed impropria, & po-
tius oblatio, & quaſi venditionis faciēdæ im-
pedimentum; ſubditi enim, vt filius expo-
nendo pecuniam reparãdo neceſſitati Prin-
cipis impediunt effectum venditionis, & ſi
velimus dicere, quod ſit propriè prælatio
tunc quamuis ſubditi fuerint venditi adhuc
tamen preferri poſſent quia prelatio poſt
venditionem factam, & ſcientiam pactorum
locum habet, vt dictum eſt in *quæſt.24.nu.7.
& ſeqq.* & ideo dubitarem de prædicta con-
cluſione, quæ tantum vt infra admittenda
eſt.

Notandum tamen eſt, quod ſi ſubditi vē-
34 diti antequam nouus Dominus capiat poſ-
ſeſſionem vel inactu ipſius captę poſſeſſio-
nis proteſtentur, & declarent, ſe velle præ-
ferri, tunc tale Ius ipſis competit, quod ſi
nouum Dominum abſque tali proteſtatio-
ne recipiant, & recognoſcant, quinimmò
etiam tali exiſtente proteſtatione eum reci-
piant, tunc amplius ipſis prelationis Ius nō
competit, & ità loquitur *Iſern. in cap. Impe-
rialem §. preterea Ducatus nu. 48. verſ. ſed ſtan-
do de probibit. fæud. alienat. per Frideric. Franc.
deciſ. 17. num. 21.* plenè *Maſtrill d. conſ vnic.
num. 47. Lancellott. Gall. conſ. 46. nu.56. Anna
alleg. 50. num.5. & allegat.69. nu. 13.* & plenè
etiam *idem Maſtrill. de Magiſtr. lib. 3. cap. 10.
num. 68. Antunez de donat. Reg. lib. primo dict.
cap. 4. num. 20. & ſeqq. fol. mihi 36. tom. primo*
vbi tamen advertit, quod etſi maior pars
35 conſenſerit, non per hoc præiudicabitur
alijs, qui non conſenſerunt quoad peten-
dam iſtam prælationem,

Amplia ſecundo, vt etiam ipſa Ciui-
36 tate vendita contradicente, particulares ad
hanc prælationem admittantur, & non ſo-
lùm maior pars, verùm etiam minor, im-
mò vnus circa hoc præualeat, cum agatur
de conſeruatione libertatis plenè *Anna conſ.
53. lib. primo Camill. de Curte in diuerſ. fæud.
num.70. fol. mihi 10. Rouit. ad d. pragm. 63. de
offic. Procur. Cæſar. nu.2. Nouar. quæſt. for.120.
per tot. par. prima, & de grauam. Vaſſall. par.3.
prælud. 6. num.4. de Luca ad Franch. dec.17. n.
7. verſ. minor pars*, vbi cum *Camill. de Curte*,
37 vbi ſupra notat, id verum eſſe ſi particula-
res in ſe onus ſuſcipiant, vt debent hoc caſu
facerè, & circa hoc vide plenè *Galeot. contr.
for. lib. primo fol. mihi 541. cum ſeqq.*

Amplia tertio, vt competat hæc facul-
38 tas tàm magnis, quàm paruis Vniuerſita-
tibus *Nouar. ad pragm. Regni d. pragm. 63. de of-
fic. Procur. Cæſar. num. 4.*

Amplia quarto, vt venditis duabus
39 Terris, vel Ciuitatibus vnico prætio poſſit
vti Iure prælationis vna Terra etiam non
facta rèemptione alterius Terræ, niſi ambæ
eſſent tanquam ſub vna Baronia, quia tunc
ambæ Terræ ſunt reemendæ, ità *Camill. de
Curte in ſæpè repetito diuerſ. fæud. verſ. licet au-
tem veriſſima num. 69. Franch. dec. 17. in fin. de
Luca ad eumdem num. 6. de Marin. ad Reuerter.
dec. 274. Nouar. ad pragm. Regni d. pragm. 63.
num. 4. in fin. & num. 5.*

Limita tamen primo, quando Prin-
40 ceps alienaret in parem, & ęquè idoneum
paratum tamen recipere Vaſſallos ſub eiſdē
conditionibus, quibus manebant ſub primo
Domino tunc enim quia ceſſat eorum in-
tereſſe, & ſub nouo Principe priſtinum li-
bertatis ſtatum adhuc retinent, nec alijs gra-
uaminibus ſubiiciuntur, ceſſant quoque
omnia fundamenta, quibus prælationem
Vaſſallis dandam eſſe diximus ex traditis per
*Marſil. in l. prima §. cum quidam num.4. & 5. ff.
de quæſ. A ponte de pot. Proreg. tit. de demanio
§. primo num.2.* & plenè *Maſtrill. de Magiſtrat.
in allegat. poſt d. cap. 10. num. 43.*

Limit. ſecundo, vt ceſſet prælatio, quan-
41 do Princeps venderet Primogenito ſuo, vel
aliter Agnato proximè ſucceſſuro *Bammac.
in cap. beneficium à Vaſſallo num. 112. & ſeqq.
ſi de fæud. defuncti fuerit contr. Nouar. d. pragm.
63. num. 6. Sanfelic. dec. 100. num. 30. & ſeqq.*

Limit. tertio quando Princeps Baroni,
42 aut alteri habenti Iuriſdictionem Ciuilem
venderet Iuriſdictionem Criminalem, quia
cùm reperiatur iam Ciuitas ſub Iuriſdictio-
ne, & ditione Baronis, ceſſat ratio, & fa-
uor libertatis, in qua ſe fundare poteſt ità
*Frecc. de ſubfæud. tit. de Author. Baron. Author.
2. num. 26. verſ. ſi Dominis & alijs*, quos alle-
*gat Maſtrill. in d. conſ. vnic. num. 16.* vbi; quod
iſta limitatio nullàm patitur difficultatem,
& faciunt adducta per *Capic. Latr. dec. 168.
num. 26.27. & ſeqq. Sanfelic. dec. 107. per tot.*

Contrarium tamen tenet plenè *Carol. Ta-
43 pia Iuris Regni lib.6. tit. de demanio fol. mihi 88.
& 89.* vbi ita refert iudicatum *Capic. Latr. d.
dec. 168. num. 38. & ſeq. de Marin. quotid. reſ.
lib. 2. cap. 117. num. 21.* vbi ita contra *Frecc.
& alios teſtatur deciſum, de Luca ad Franch. dict.
deciſ. 17. num. 4.* vbi concordantes & plenè
*Salernitan. d. allegat. 5. per tot. ſignanter nu. 11.*
vbi conſiderat etiam hoc caſu, quando ſci-
licet venditur à Rege Iuriſdictio Crimina-
lis, vel ſecundarum Cauſarum ſatis appa-
rere de intereſſe Vaſſallorum, & quàm de-
terior fiat eorum cōditio, quia licet ſint ſub
Iuriſdictione Baronis in primis Cauſis, ad-
huc tamen aderant ſub Regis protectione,

ad quem in casum grauaminis poterant recurrere, & licet essent sub dominio Baronis, non tamen erant sub eius potestate in Criminalibus; Vnde vt in ista libertate se conseruent, ipsis dandam esse prælationem defendit, & secundùm eius dicta iudicatum testatur tàm *ipse Salernitanus* quam *Addens ad eundem*.

Concludendum tamen existimo, quod
44 nulla competat hoc casu Vassallis de Iure prælatio; quia Princeps vendendo iurisdictionem Criminalem alteri, qui habebat Ciuilem, & Baroniam, non transfert in eum Vassallorum dominium, nec Vassallos iam alienatos denuò alienat, sed tantùm Baroni, & emptori potestatem quamdam maiorem illa, quàm habebat, concedit, & vendit *ad Text. in l. Imperium ff. de iurisdict. omn. Iudic.* Vndè si Vassalli in qualibet venditione, & alienatione iurisdictionis, & potestatis, quàm Princeps facit, in seruitutem nouam non rediguntur, sed tantum eorum seruituti, in qua iam sunt, quid aliud accrescit, non potest considerari ratio conseruationis totalis libertatis, quam iam amiserant, sed tantum incre-
45 menti eorum seruitutis, quod non mutat substantiam ipsis seruitutis *l. fin. ff. de fund. instruct. l. legato generaliter ff. de legat.* 1. Ideò cessat prælatio, quæ est introducta in hoc casu, vt Vassalli sub Rege (& sic in totali libertate existentes) se conseruent in illa libertate, euitando seruitutem in quam aliàs inciderent, si venderentur Baroni, vel inferiori exemplo *dicta l. 2. C. de patr. qui fil. distraxer.* non autem, vt iam existentes in seruitute incrementum ipsius euitare possint, & quamuis non negem etiam hoc casu adesse subditorum præiudicium, attamen si in omni casu, in quo illud adest, vellemus ipsis dare prælationem, actum esset de potestate Regis.

Neque curandum est de decisionibus, atque DD. Neapolitanis in contrarium adductis, quia procedunt iuxta stylum, & praxim Tribunalium Neapolis, in quibus sicuti conceditur prælatio, quando vendi-
46 tur à Barone Vniuersitas, quæ iam in seruitute existebat contra Iuris regulas, ita etiam multò fortiùs conceditur, quando Vniuersitas aderat in seruitute, quoad certas tantùm iurisdictiones, & in alijs aderat in libertate, vt considerat *Tapia vbi supra fol. mihi 88. versic. sed pro contraria*, immò incidentes quæstiones in hac materia contra Iuris regulas ex quadam æquitate in dictis Tribunalibus determinantur *Capyc. Latr. in dicta decis. 168. num. 24. & seq.* non immeritò, quia in eodem Regno Barones, & Principes inferiores, quasi tirannizzãt, vt perlegi apud *Isern. Salernitan. Nouar.* aliosque & sæpius audiui.

Quærendum tandem est, an si fuerit vendita Terra à Rege, siue eius Fisco, & post-quam pretium, & contractus fuit cogni-
47 tus comparuerit Vniuersitas ipsius Terræ, & prælationem petierit, possit Fiscus recipere maiorem oblationem, & vti priuilegio additionis in diem, de quo latè *in quæst. 64. & seqq.* & primo aspectu contra Fiscum videtur respondendum ex dupplici ratione; primò quia non potest Fiscus vti tali priuilegio contra pariter priuilegiatum, prout est Vniuersitas, quæ vtitur pariter Iure minoris prout Fiscus; secundò quia noua oblatio à Fisco tunc demum admitti potest, quando id fit in præiudicium primi emptoris, non autem, quando fit in præiudicium prælationem intentantis, cuius Iuri per primam venditionem semel quæsito noua oblatio amplius nocere non potest, vt iudicatum referunt in specie *Rouit. ad pragm. 63. de offic. Procur. Cæsar. num. 27.* & plenè *Aryas de Mesa var. lib. 2. cap. 21. à nu. 18. vsque ad fin.* vbi ita contra *Gananer. decisum testatur*.

Vt autem verum fatear contraria *Gana-
48 ner. consil. 2. num. 73. & pluribus seqq.* sententia mihi verior videtur, quia diuersus est casus, quando contendunt emptor, & prælationem petens, illo augente pretium, hoc negante posse fieri auctionem, dùm iam perfecta erat venditio, & Ius irreuocabile in prælationem petentem translatum, & auctio facta in fraudem, postquam contractus purè initus erat, & ille quando scilicet emptor obtulit; Vniuersitas petijt prælationem, & Fiscus ex suo priuilegio admittit nouam oblationem, quo casu nec oblatio potest dici admissa in fraudem, sed ex priuilegio, quo quis vtendo nulli iniuriam facit, nec contractus ab initio dicebatur purus, & perfectus, immò contrarium dicendo efficeremus emptore melioris conditionis prælationem petentem, & redderemus conditionem venditoris deteriorem, dum priuaretur mediante prælatione suo priuilegio contra ea quæ latè notauimus *in quæst. 5. per tot.*

Quod autem priuilegium Vniuersitatis
49 sit æquale est falsum, nam Fiscus non habet hoc priuilegium mediante restitutione in integrum, sed ex Iure directo *l. si tempora C. de fid. Instrumen. & Iur. hast. Fiscal. lib. 10.* quo priuilegio non potest vti Vniuersitas *l. Lucius §. fin. ff. ad municip. l. 1. & 2. C. de vend. rebus Ciuit lib. 11. vbi gloss. & Doctores*.

An autem talis prælatio competat Vni-
50 uersitatibus in locatione vide *Mart. decis. Pisan. 140. per tot. Nouar. ad dicta pragmat. 63. num. 3.* vbi etiam quid in contractu ad gaudendum *Sanfelic. decis. 106. num. 4. & 5. & decis. 107. num. 5. de Luca ad Franch. decis. 17. numer. 5. Marscim. consil. 44. num. 12. & seqq.* qui omnes affirmant, sed videnda sunt, quæ dixi *in quæst. 16. num. 123. & seqq. Rosam consil. 27. num. 8.*

51 Et an teneantur Clerici concurrere ad Dema-

Demanium à Ciuitate petitum videas *Iul. Capon. disc. 102. per tot.*

Notandum est, quod si Terra, quæ ob-
52 tinuit præferri pecunias mutuò susceperit, & postea ex paupertate non longo temporis interuallo, necessè sit, quod venditioni subijciatur, primo Baroni, qui emerat non competit in hac secunda venditione prælatio, nisi posset constare de fraude, puta quia appareret non longo tempore rem illam permansuram in posse Ciuitatis, vel Ciuitatem pro alio rem petijsse, vt notabiliter explicat *Ioan. Baptista Thoro in compend decis Neapol. par. 1. sect. 2. versic. prælatio, an competat ei, qui priùs emerat Terram.*

Vltimò sciendum est, quod si vendantur
53 bona Vniuersitatis, vel fæudum aliquod ipsius ob eius debita, potest ipsa debitum offerre, & se liberare *Thoro in compend. decis. Neapol. par. 2. verbo prælatio fol. 405.* qui tamen confundit hos terminos cum demanio, & prælatione, sed minùs congruè, cum termini sint diuersissimi, vt dictum est *in quæst. 35. num. 8. & seqq.*

# QVÆSTIO XLVIII.

## An illi ad cuius fauorem quis cogitur vendere competat prælatio.

### SVMMARIVM.

1 *Lex quæ cogit aliquem ad vendendum non dat prælationem.*

*Contrarium tamen probatur, num. 3. & seqq.*

2 *Prælationis ius est longè minùs, quàm ius cogendi aliquem ad vendendum.*

3 *Plus cui conceditur minùs etiam concessum intelligitur.*

4 *Mandatarius potest fundum emere minori pretio eo quod est expressum in mandato.*

5 *Pater dum potest vendere filium propter famem, fortiùs ob dictam causam poterit eum pignorare.*

6 *Socius potest in solo communi Ecclesiam ædificare alio inuito cogendo alium ad sibi vendendum suam partem.*

7 *Prælationis ius prouenit ex ipsa causa coactionis, vndè dicitur causatum ab ipso iure cogendi, quod lex dat.*

8 *Fiscus præfertur in emptione salis cuicumque extraneo.*

9 *Princeps præfertur in conductione nauis, si ea indigeat pro publica vtilitate, vel necessitate.*

10 *Princeps potest cogere priuatos naues habentes ad sibi eas locandum, cum omnibus Nautis, & annexis tempore publicæ necessitatis.*

11 *Statutum, vel lex concedens certis casibus ius cogendi aliquem ad vendendum, quod est plus, tacitè in ijsdem casibus concedit ius prælationis in casu voluntariæ venditionis, quod est minùs.*

12 *Limita è contra.*

13 *Declara id procedere, si in casu voluntariæ venditionis concurrant omnia requisita, & eadem causa, quæ concurrere debet in casu coactiuo, secùs contra.*

14 *Vendere quis cogitur Reipublicæ, & Ciuitati locum commodum pro erectione Turcarum, si eo propter commoditatem, vel necessitatem Ciuitas indigeat.*

15 *Vendere quis cogitur Ciuitati domum, vel fundum pro loco iudicij, si dicta domu, vel fundo Ciuitas pro commoditate indigeat.*

16 *Ampl. 1. vt vendere quis cogatur pro ædificij publici constructione tam in Vrbe, quam in Villis.*

17 *Ampl. 2. etiam pro faciendis fossatis pro tuitione Ciuitatis.*

18 *Ampl. 3. etiam pro amplianda, & commoda reddenda via publica, etsi ampliatio fiat ex sola Populi recreatione.*

19 *Ampl. 4. etiam pro via publica construenda, dummodò coacto soluatur iustum eis pretium.*

20 *Nisi Princeps velit transire per fundum feudatarij, quia tunc potest cogere eum ad sibi dandam viam nullo refuso pretio, & num. 21.*

22 *Ampl. 5. vt possit quis cogi ad vendendum pro scholarum, & studiorum ampliatione, vel constructione.*

23 *Ampl. 6. etiam pro ampliando palatio Principis.*

24 *Ampl. 7. etiam pro ampliatione mœnium, & turrium Ciuitatis.*

25 *Ampl. 8. etiam pro carcere construendo.*

26 Text. Sac. paginæ lib. 3. Regum cap. 21. *declaratur, & num. 27.*

28 Locus Suetonij in Cæsarem Augustum cap. 56. *declaratur, et num. 29.*

30 *Ampl. 9. vt pauper habens in Ciuitate decora palatium euersum, et dirutum, non habens modum illud restaurandi, cogatur illud vendere restaurare volenti.*

31 *Limita si ipse idem illud velit reficere.*

32 Barbos. in l. inuitum num. 17. C. de contrahen. emption. *reijcitur.*

34 *Ampl. 10. vt quis cogatur rem suam vendere si illa ad communem, et publicam vtilitatem necessaria sit.*

35 *Ampl. 11. vt Domini Lacunæ, et loci palustris cogi possint ad vendendum dicta loca illis, qui ea volunt exiccare, et ad culturam redigere, et num. 36.*

37 *Agros palustres Dominis negligentibus illos colere quilibet occupare potest, et colere.*

*Et si post biennium antiquus Dominus expensis, et meliorationibus restitutis, occupantem non eiecerit, et agrum coluerit, occupans verus Domi-*

*Dominus vendicat, etiam mala fide concurrente, vt num. 38.*

39 *Antequam tamen quis occupet citare tenetur omnes illos, quorum putat interesse, vt compareant intra sex menses ad contradicendum.*

Text. in l. qui agros C. de omn. agr. desert. lib. 11. *declaratur.*

40 *Ciues possunt cogi ad colendum agros, plantandum vineas, et similia facienda, adhoc vt ipsa Ciuitas victualibus abundet.*

42 *Vicinus potest cogi ab altero vicino ad vendendum sibi locum commodum pro via, si ad colendum, et aquandum proprium fundum non potest per aliam viam accedere.*

43 *Declara si alibi vicinus non habeat viam, secus si per alium locum possit transire licèt sit prolixior, et remotior, et num. 44. et 46.*

45 *Venditor non cogitur etiam pretio oblato vendere viam nec partem, quam non vendidit, etiamsi alibi non pateat emptori accessus, sed ibi vide.*

48 *Vendere quis cogitur Monasterio, vel Canonicis domum suam, quam habet propè Monasterium, si in ea exerceat officia mechanica, quorum rumore Diuina officia perturbet.*

*Limita si velit ad laborandum alibi accedere.*

49 *Ampl. vt tales strepitosas artes exercentes propè domum Doctoris, vel Officialis publici, et propè scholas cogi possint ad vendendum, et num. 50.*

51 *Vendere cogitur socius partem suam, quando alter socius totam rem communem fauore piæ causa, et Religionis legauit, et num. 52.*

53 *Ampl. vt socius cogatur vendere partem suam fauore libertatis, quando scilicet alter socius vult manumittere seruum communem.*

54 *Subampl. etiamsi Fiscus sit socius.*

55 *Et etiamsi plures sint socij, et vnus tantum manumittat, vel manumittere postulaut.*

56 *Ampl. quando socius mandauit Ecclesiam construi in solo communi, quia tunc alter socius inuitus cogitur vendere partem suam.*

57 *Vendere cogitur vicinus quando Testator mandauit Ecclesiam construi in loco suo, si locus ille non est sufficiens, et num. 58.*

59 *Vendere cogitur Procurator constitutus ab alio ad emendum totum fundum Titianum, si ipse acceptet mandatum, et habeat in dicto fundo partem.*

60 *Declara si mandatum non sit de toto, et integro fundo emendo, sed tantùm de emenda parte aliorum, et num. 61.*

62 *Vendere quis cogitur fauore libertatis, immò si emit poti tenetur etiam inuitus redemptionem.*

63 *Vendere cogitur Dominus seruum Maurum, si eo aptus sit, vt Christianus captus à Mauris libertatem consequi possit.*

65 *Vendere seruum quis non cogitur etiam Fisco, et hærede instante.*

*Declara tamen, vt in num. 66.*

67 *Vendere cogitur seruum is qui eum seueriter, et cum duritie tractat, ac parcè alimenta illi præstat.*

68 *Amplia ad malè vtentes rebus suis, et ad excitandas rixas continuas, et scandala inter cohærentes.*

69 *Et hoc casu minorem partem habens cogi potest ad vendendum partem suam, dummodò tamen specificè constet de causa tumultuandi, et rixandi, vt num. 70.*

71 *Contrarium scilicet, quod re sua inanimata abusens possit cogi à Principe non autem à priuato ad vendendum probatur.*

72 Text. in §. fin. institut. de his, quæ sunt sui, vel alien. iur. *explicatur.*

73 *Seruus naturali iure principia libertatis retinet.*

74 *Seruum iniuria afficiens apud Athenienses, et Saracenos atrocius puniebatur.*

75 *Vendere cogitur malè vtens re sua, quando abusus primariò præiudicat Priuato, secundariò autem Reipublicæ, et num. 76.*

77 *Vendere cogitur possidens modicam rem, iuxta confinia habentium magnam possessionem, si indè commodum Ciuitatis accedat.*

78 *Vicinus præfertur in emptione, quando alter vicinus rixosus, et scandalosus, vult vendere alteri pariter, rixoso, et scandaloso viro.*

79 *Vendere coguntur debitores publici, qui multis obnoxij vsuris maximam bonorum partem alienarunt alicui viro idoneo, aliam minorem partem eidem viro.*

80 *Vendens pro soluendo ære alieno partem rei suæ Ciuitati cogitur iusto pretio reliquum dictæ Ciuitati vendere, contrarium tamen probatur.*

81 *Emens partem patrimonij à debitore Ciuitatis potest cogi ab eadem Ciuitate ad emendum residuum dicti patrimonij ad effectum, vt Ciuitas satisfiat, et num. 82. et 83.*

84 *Limita quando residuum patrimonij debitoris publici non est sufficiens ad totum debitum soluendum.*

85 *Contrarium scilicet, quod is qui emit partem patrimonij à debitore publico non possit cogi ad emendum residuum verius probatur.*

Text. in l. fin. C. de debitor. Ciuit. lib. 11. *declaratur.*

86 *Fiscus si solitus sit subditis suis pecunias sub vsuris credere, ex quo magnam ærarium percipiat vtilitatem, si vnus ex debitoribus prædictis dilapidet potest cogere eundem ad residuum rerum suarum vendendum idoneo viro, qui etiam cogi poterit ad sibi accollandam pro currenti quantitate pretij dictum debitum cum vsuris.*

87 *Vendere quis cogitur si concurrat vtilitas publica, vel aliqua ratio, & causa rationabilis, et iusta, siue publica, siue priuata, immò etiam sola æquitas sufficit.*

*Et proindè Doctoribus, vel Scholaribus quis cogitur vendere domum propriam, contrarium num. 90.*

89 *Contrarium scilicet, quod sola vtilitas Priuati,*

*ti, vel æquitas non sufficiat, ad quem cogendum ad vendendum tamquam verius defenditur.*

91 *Vendere cogitur Ciuitati, aut Baroni seruitutem appodiationis in Ripa proprio fluminis, alter Baro vel Ciuitas, si alter velit facere Ferrerias, molendina, carterias, et similia, ibi vide.*

92 *Vendere quis cogitur rem sibi inutilem si alteri sit vtilis, declara tamen vt ibidem.*

93 Text. in l. si quis sepulchrum ff. de religios. & sumpt. funerum explicatur, *et num. seqq.*

*Vendere quis cogitur rem suam pro Ecclesia ædificanda, vel amplianda.*

94 *Ecclesia tamen, quæ vult cogere non habet actionem, sed tenetur implorare officium Iudicis, quod impertiri debet iuxta terminos ipsius præcisæ necessitatis.*

*Et considerandum est, an damnum vicini sit magnum, & notabile, nec ne.*

96 *Ampl. vt tale priuilegium habeat locum tam pro ædificanda Ecclesia, quam pro ædificando Monasterio, atrio seu Cappella, & habitatione Religiosorum seu Clericorum ipsi Ecclesiæ inseruientium.*

97 *Ampl. 2. etiam pro readificatione, & pro dormitorij extensione.*

98 *Ampl. 3. vt non sit necessaria præcisa necessitas, sed sufficiat vtilitas, vel maius decus Ecclesiæ.*

99 *Ampl. 4. vt Ecclesia possit cogere ad dd. effectus vicinos ad vendendum seruitutem altius non tollendi etiam via publica intermedia.*

*Ampl. 5. vt ex eadem ratione possit cogere vicinos ad vendendum seruitutem non prospiciendi, & obturandi fenestras.*

100 *Ampl. 6. vt Ecclesia possit cogere vicinum ad vendendum pro ampliatione, quamuis inter domum vicinam, & Ecclesiam adsit via publica.*

101 *Declara id procedere, quando illa domus vicina deseruiret pro ampliatione atrij, vel plateæ ante Ecclesiam, vel Palatium Episcopale pro maiori ornatu.*

102 *Et quando non adessent aliæ domus vicinæ, quibus commodius posset Ecclesia vti, secus contra.*

103 *Ampl. 7. etiam pro ædificando, vel ampliando hospitio Religiosorum, & pro ampliatione viridarij Monasterij, vel pro viridarij clausura, & num. 104.*

105 *Ampl. 8. etiam pro ampliatione Cappellæ, & Oratorij, aut eiusdem ædificio.*

106 *Ampl. 9. vt pro dictis effectibus non solùm possit Priuatus, cogi ad vendendum totam rem, sed etiam illius partem, si tantùm pars necessaria sit.*

*Sed hoc casu vltra iustum pretium illius partis solui etiam debet ob Ecclesiæ damnum, quod coacto infertur.*

107 *Ampl. 10. vt pro dictis effectibus possit cogi ad vendendum habens rem fideicommisso subiectam, imò expressè alienari prohibitam etiam ob hanc causam.*

108 *Limita si Palatium sit antiquissimum, & insigne per quod familiæ splendor conseruatur.*

109 *Ampl. 11. etiam inter duas Ecclesias quarum vna cogitur vendere alteri, & quomodo hoc procedat, vide vsque ad num. 114.*

114 *Ampl. 12. quamuis priuatus vellet in domo, quam Ecclesia vult retrahere pro sua ampliatione ædificare pro ornatu Vrbis.*

QVæstio ista est difficillima, cum nemo ex multis Doctoribus, quos perlegi eam pertractet, neque ex antiquis legum, aut Doctorum oraculis aliquid deprehendere ad materiam spectans sit permissum, vndè primò aspectu negatiuè videtur respondendum, cum vt toties in tractatu est dictum nulla competat prælatio, si speciali lege, id non sit cautum.

Neque lex, quæ cogit aliquem alterius
fauore ad vendendum prælationem dare,
vnquam affirmare fas est, aliud enim est
1 prælationem habere, aliud verò posse, quem.
cogere ad vendendum, vt dixi *in quæst. 1. a. 9*
*& seqq.*

Contrarium tamen est verius, & pro in-
telligentia priùs sciendum est, quod plus
alicui lex concedit si facultatem aliquem
cogendi ad vendendum, ipsi impartiatur,
2 quam si prælationis Ius ipsi tribuat, for-
tiùs enim, & durius est, quem posse co-
gere ad vendendum, minùs autem, &
non tam exosum, quem præferri dato,
quod Dominus velit vendere, vt benè
probat *Franc. decis. 117. num. 9. Capic. Lat. de-*
*cis. 168. num. 58. ad* 60. & plenè dictum est *in*
*dicta quæst. 1.*

Si igitur lex alicui concedit in aliquibus
circumstantijs posse, quem cogere ad ven-
dendum, quod est plus, debemus etiam
3 dicere, quod ijsdem existentibus circum-
stantijs concedat eidem prælationis Ius,
quod est minùs *Cap. cui licet 53. de regul.*
*Iur. in 6. l. non debet 21. ff. eodem*, & notabi-
lis *Text. in cap. ex parte 27. de decim.* Vndè
est, quod si quis mandauerit fundum emi
4 centum potest Mandatarius emere minori
pretio si inueniat *§. is qui exequitur instit.*
*mandat.* & dum Patri permissum est à lege
propter famem vendere filium *l. 2. C. de Pa-*
*tri, qui fil. distrax.* fortius permissum est eum
5 ob dictam causam pignorare, quod est mi-
nùs, vt concludunt *glos. Bald. & Salicet. in di-*
*cta l. 2. & Cagnol. in dicta l. non debet num. 4. in fin.*
*ff. de regul. Iur.*

Probo vlterius assumptum ex doctrina
*Franc. Rott. in notab. 56. de Societat.* vbi di-
6 cit *ex Bald. & Rip.* quod sicuti fauore Re-
ligionis potest quis compelli ad venden-
dum pro Ecclesia construenda, vel am-
plianda, quod est fortius; Ita etiam po-
terit socius in solo communi Ecclesiam
ædi-

ædificare alio inuito, quod eſt minùs.
Euidenter probatur concluſio ex his,
7 quæ ponderat *Camill. de Curte in ſuo diuerſ. faud. fol. mihi 8. num.39.* quem ſequitur *Maſtrill. conſil. vnic.num.49.poſt primum tom.Suar. deciſ. & de Magiſtrat. in allegat poſt lib.3.cap.10. num.37.verſic.& ideò meliùs fol. mihi* 406. qui defendunt, quod licèt alicui non competat Ius prælationis principaliter, ex quò nulla lege id caueatur expreſsè, poteſt tamen idem Ius ipſi competere cauſatiuè, afferendo exemplum Vaſſallorum, qui dum inuiti à Principe alienari nequeunt, & poſſunt Principi dicere nos nolumus eſſe ſubiecti Baroni, ita etiam cauſatiuè illis competat prælatio, quoties Princeps eos vult vendere, quod licèt non admiſerim in *quæſt. 47. §. bis poſitis*, tamen quo ad iſtam prælationem cauſatiuam admittendum cēſeo; Vndè in ſimili, ſicuti quis poteſt cogere aliquem certò caſu ad vendendum, ita etiam poteſt obtinere Ius prelationis ex cauſa ipſius coactionis, quę eſt multo potentior prælatione.
8 Clariùs ex notatis *per Afflict. in cap.1. §. Argentaria num.3. quæ ſiat regalia fol.mihi* 356. qui ait, quod ex quò Rex poteſt cogere facientes ſalem in ſalinis proprijs ipſum ſalem vendere fiſco, ex hoc fiſcus habeat prærogatiuam prælationem petendi in emptione dicti ſalis.
Hinc eſt, quod Reſpublica, Princeps, & Rex prælationis Ius habent in conductio-
9 ne nauis, ſi vrgeat publica vtilitas, vel neceſſitas, vt ſingulariter concludit *Franc. Rocc.de Nauibus notab.49. num. 130. & ſeq.* ex ſolo motiuo *leg.2. C. de Nauib. non excuſan. lib.11.* quæ tamen prælationem non dat, ſed
10 tantum vrgente publica vtilitate, aut neceſſitate facultatem dat Principi priuatis Naues habentes cogendi ad ſibi eas locandum cum omnibus nautis, & annexis, & ab eis inuitis illas auferendi, vt etiam notant *Lucas de Penna ibi num.6. & Anton.Perez.num.9.* vndè iſta facultas cogendi cauſa eſt in hoc caſu prælationis.
Et in ſpecie videatur *Conar. var. reſolut.*
11 *lib.3. cap.14. numer.6.in princ.& ſignanter verſic. Tertio mihi probatiſſimum*, vbi defendit, quod Ciuitati competat de tempore publicæ neceſſitatis prælatio in emptione frumenti, & Annonæ, non ex aliqua ſpeciali lege, quæ id caueat, ſed tantùm ex euidenti ratione, quià ſicuti Ciuitas tempore neceſſitatis poteſt cogere Iudicis officio priuatos ad vendendum frumentum; Ita etiam ſi in venditione ipſius frumenti præferri petat, eſt audienda, vt dixi *in q.49.n.7 & ſeqq.* necnon *Gratian. diſcept.546. num.15. Rot. deciſ.783.num.3 par.2.deciſ.173.numer.17. & per tot. par.4. tom.1. ac deciſ.538.numer.44. & ſeqq. par.13.recent.* ex quibus habetur punctualiter, quod ex maioritate rationis ab eadem lege, & ſtatuto dante Ius coactionis, tacite conceditur Ius prælationis, vt etiam latè dictum eſt *in quæſt.33.num.48.& ſeqq.*
Non obſtat igitur, quod lex, quæ dat coactionem non tribuat prælationem multo differentem ab ipſa coactione, licet enim expreſſe lex prælationem non tribuat, cauſatiuè tamen, & tacite eam permittit, nam ſi coactionem dat, ipſa coactio eſt cauſa ipſius prælationis, vndè valet argumentum lex dat in certo caſu alicuius fauore facultatem cogendi aliquem ad ſibi vendendum, ergo ex cauſa ipſius coactionis, quæ eſt multo fortior prçlatione, talem facultatem habens poteſt prçlationem habere in em-
12 ptione, ſi vult, non tamen è contra, nam ſi lex alicuius fauore concedit prælationem, quod eſt minus, non debemus dicere, quod eidem tribuat coactionis Ius, quod eſt maius, vt admonet *Text. in Clement. non poteſt. 2.de Procurat. & dictum eſt quæſt.1.*
Sed iſta intelligenda ſunt, quando tam in ipſa coactione quam in ipſa prælatione, eadem verſatur ratio, & concurrunt requiſita, ſi autem ratio ſit diuerſa, vel non adſint
13 eędem circumſtantiæ, tunc ſicuti non valet argumentum, quod cui à lege maius conceditur, minus etiam concedatur vt latè *Decius in d. l. non debet*, vbi planè *Cagnol. num.13.* ita etiam, negatur prælatio, vt in puncto probat *Gratian. d. diſc. 546. num. 16. Rot. d. deciſ.783. num. 3. & deciſ. 173. num.17. & ſeqq. & alij quos refero in d. quæſt. 1.*
Dicendum igitur eſt primo, quod ſicuti
14 pro erectione furcarum cogitur quis Principi, vel Reipublicæ, aut Ciuitati vendere partem fundi vel territorij ſui, quæ ad iſtum effectum ſufficiat, quando Ciuitas non habet prò hoc locum aptum, vel habet incommodum *arg. l. ſi quis ex fundo cum l. ſeq.§. fin.ff.quemad.ſeruit. amitt. & plenè Io. Andre. in addit. ad ſpecul. in rubric. de execut. ſententia verſ. vidi dubitari* vſque ad finem vbi hoc extendit etiam pro loco Iu-
15 dicij qui in Ciuitate deficiat, vel nimis incommodus ſit, & tenet, quod habens locum commodum poſſit ad vendendum compelli ſequitur *Felin.in cap.1.n.2. verſ.ſimile de Iudeis Alex.in l.1.n.45.ff.ſolut.Matrim. Ferron.in ſuis coment.lib.8.de feud.§.10.Col.2.verſ.ſic propter Carpan. ad ſtatut.Mediol.par.2.cap.433. num.85. & ſeq.* nec non pro edificij publici conſtructione ad *Text.in l.præſcriptio & l.omnes Cod. de oper. publ. Giurba dec. 86. num. 4. Ripol t. de regal. cap. 46. num.46.* vbi id extendit ad omnia publica edificia tam in Vrbe quam in Villis, puta pro Orreo, & ſimili-
17 bus, nec non pro faciendis foſſatis pro tuitione Ipſius Ciuitatis *Bald. in l. 2. C. quibus ex cauſis ſerui*, &c. *Rolan. conſ.71. num. 6. lib. 3.* & pro amplianda, & commoda redden-
18 da via publica *Barboſ. in l. Inuitum num.6.C. de contraend. empt. Rubeus ſingul. Rot. Roman. par. 5. ad l. ſi quis Sepulcrum num. 9. fol. mihi 571. & eſt Text. in l. edificia 13.C. de operibus publ.*

*publ.* vbi destrui mandantur edificia per quę
Platearum Spatia angustentur, vel Portici-
bus latitudo minuatur, idque procedit
19 etiam si via publica amplietur ex sola po-
puli recreatione *Toro in addit. ad Deponte de
potest. Proreg. tit. 4. in princip. num. 66. Andreol.
Contr.* 290. *num.* 5. *Carena resol.* 2. *num.* 12.
vbi concordantes, nec non pro via publi-
ca construenda ex *l. si locus* 14. §. *cum via pu-
blica ff. quemad. seruit. amitt. Barbos. in dicta l.
inuitum num.* 19. *Natta. cons.* 642. *num.* 7. *&
seqq. Couar. var. lib.* 3. *cap.* 14. *num.* 8. *in princ.
Boer. dec.* 322. *num.* 9. *Barz. decis. Bonon.* 56. *n.*
14. *& seq. Cabed. dec. Lusit.* 105. *num.* 7. *par.* 1.
*Gizzarell. dec. Neapol.* 37. *num.* 1. *in fin. &* 2.
*vbi latè adden.* qui omnes id intelligunt iu-
sto pretio soluto, præcipuè si Rex velit per
illam viam transire, & is. qui eam prestare
20 tenetur sit fæudatarius, quo casu neque
Rex pretium soluere tenetur, vt latè probat
*Larat. in Teatr. faud. par.* 10. *Dilucid.* 72. *cons.*
64. *per tot.* ad quem recurrendum est.

Ita etiam si quis locum illum vendere
voluerit, & Ciuitas prælationem petierit
21 est præferenda pro dictis effectibus.

Dicendum secundo, quod eodem mo-
do, quoquis potest cogi ad vendendum
22 pro scolarum, & studiorum ampliatione
vel constructione *Gulielm. de Cun. in l. decer-
nimus C. de Episcop. & Cleric. Cepoll. de Seruit.
Vrban. prad. in vlt. rubric. tit. de Sepulcr. num.*
5. *Barbos. in l.* 1. *part.* 7. *num.* 50. *vers. vnde
infertur ff. solut Matrim. Costa remed. subsid.* 76.
*num.* 9. *fol. mihi* 226. *Franc. Marc. dec. Delfin.*
534. *num.* 5. *par.* 1. *Gizzarell. d. decis.* 37. *num.*
3. *&* 5. *vbi Ioseph. Mele in addit. num.* 33. *An-
dreol. contr.* 290. *num.* 3. *&* 4. *Carena resol.* 2.
*num.* 12.

Et pro ampliando Palatio Principis ad
23 *Text. in l. si quando C. de oper. public. Constant.
in l. vnic. num.* 40. *C. de Palat. & Domibus Do-
min. lib.* 11. *fol. mihi* 241. *Nicol. in §. final. num.*
19. *vers.* 4. *generaliter fol. mihi* 292. *instit. de
empt. & vendit. Carena dicta resol.* 2. *num.* 20.
*plenè Ioseph. Melle in addit. ad d. dec.* 37. *Giz-
zarell num.* 16. *vbi num.* 17. *& seqq.* id exten-
24 dit etiam pro ampliatione mænium Ciui-
tatis, & Turrium ad *Text. in l. Turres* 17. *C.
de operibus public.* & pro Carcere construen-
do, & notat quod si capta fuerit Domus
25 pro dictis effectibus, & coactè vendita, re-
stituenda sit, si effectus non fuerit sequu-
tus.

Et quamuis habeamus exempla in con-
trarium tam in *Sac. Pagina lib.* 3. *Regum. cap.*
21. *vbi Acab.* Rex non potuit de Iure cogere
26 *Naboth.* ad Vineam sibi vicinam venden-
dum pro propria amplianda quam apud
*Sueton. in vita Cesar. August. cap.* 56. vbi le-
gimus quod ille Imperator cum forum edi-
ficaturus esset illud fecit angustius ne vici-
nos inuitos sibi ad vendendum compel-
leret.

Tamen non puto recedendum à supradi-
27 cta opinione; *Nam Text. in Sac. pagin.* non
loquitur de casu in quo Princeps Palatium
suum ampliare velit, quod est opus publi-
cum, & ad publicam, communemque Ci-
uitatis, & Regni vtilitatem, Maiestatem,
& decorem spectat; Vltra quod intelligen-
dus est de Principe qui Iure priuato vellet
vti ad dictam coactionem, secus si vellet
vti Iure Regio vt tradit *Rendell de Iur. Pro-
thomis §. est autem ante fin. fol. mihi* 354. *& di-
xi in quæst.* 11. *num.* 16. *& seqq.*

Exemplum autem Cæsaris adduci po-
28 test, vt cæteri Principes, qui volunt be-
ne volentiam Subditorum excitare, non
semper vtantur potestate ipsis tributa præ-
sertim in odiosis, non autem vt restringa-
mus potestatem Principis id facere volen-
tis Ideoq. *Beroald. comment. in Sueton.* loco ci-
tato miram Principis modestiam illam Au-
gusti fuisse profitetur.

Eodem protinus modo si res vendita sit,
29 Ciuitas, & Princeps possent pro dictis ef-
fectibus prælationem petere.

Dicendum tertio, quod sicuti Pauper
habens in Ciuitate decora Palatium suum
euersum, & dirutum non habens modum
30 illud ędificandi, vel restaurandi, cogitur
illud vendere ędificare vel restaurare volen-
ti, ne Ciuitas tam decora deformata rema-
neat cum publicè intersit Ciuitates Domi-
bus, atque Palatijs ornari *l. cætera ff. de legat.*
1. *l. Senatus Cod. de contrahen. empt. l. si quis post
hanc cum duabus sequentibus C. de edific. priuat.
l. si quando l. ne splendidissima, & l. prascripto,
Cod. de oper. public. & optimo in l. præses* 7. *ff. de
offic. præsid. Canagnol. ad decret. Montis ferr.* 78.
§. 1. *num.* 3. *Marsil. singul.* 470. vbi etiam se-
quendo doctrinam *specul.* (qui tamen de
hoc non loquitur) dat remedium si inuen-
tum non fuerit iustum rei pretium *Cepoll.
de seruit. Vrban. prad. cap.* 59. *de refell. circa
princ. Tiraquell. de nobilit. cap.* 37. *num.* 132.
*Thesau. quæst. for. lib.* 1. *quæst.* 64. *num.* 4. *Car-
pan. ad d. cap.* 433. *num.* 84. *plenè Giurba dec.*
86. *num.* 5. vbi hoc limitat si ipse velit refi-
31 cere *Barbos. in l. inuitum num.* 17. *C. de con-
trahend. empt.* vbi id absque fundamento ex-
tendit ad vicinos habentes Domunculas de-
32 formes fauore illius qui velit Palatium
edificare *Bobadill. in sua politic. lib.* 3. *cap.* 5. *num.*
27. *Guzman. de euict. quæst.* 52. *num.* 4. *Ric. dec.
cur. Archiep. Neapolit. dec.* 132. *num.* 2. *vers.*
4. *par.* 1.

Ita quoque si Diues edificare volens petat
33 pręferri in venditione, quæ æque pauperi
& edificare vel restaurare non valenti fit à
Domino diruti edificij est præferendus nisi
emptor ipse edificare velit; Et quid si plu-
res concurrant ad emendum pro edifican-
do, dicendum est quod si eodem tempore
concurrant, locus est gratificationi *l. fin. ff.
de Relig. & sumpt. funer. Cepoll. de seruit. Rust.
prad. cap.* 4. *num.* 43. *vers. primo Casu*, *sed de hoc
recurras ad quæst.* 14. *per tot.*

Di-

Dicendum quarto , quod eodem modo
34 quo quis compellitur vendere rem suam si
illa ad publicam , & communem vtilita-
tem necessaria sit *l.2.& l.fin.C. quibus ex caus.*
*Serui &c. l. 2. §. sunt qui putant ff.ne quid in loco*
*public.l.si locus §.cum via ff.quemad.seruit.amitt.*
*DD.in l.diuortio §.si Vir in fundo vbi Angel.&*
*Bart.n.13.ff.solut.Matrim.Couar.var.par.3. cap.*
*14.n.8.Carpan.ad statut.Mediol:d.cap.433.n.70.*
*in fin.Cancer.d.cap.13.n.133.Thesaurus d. quæst.*
*64.nu.2.*vbi cæteros DD.& leges contrarias
declarat *Natta cons.554.n. 2. per totum Afflict.*
*ad constit.Regni in præfat.quæst. 3. nu.11. Giurba*
*d.decis.86.n.4.Sola ad cōsuet.Saband.tit.de flumin*
*public.par.1.gloss.1.n.43. & seqq. fol. mihi 301.*
& plenè multos referens *Barbos.in l.inuitū n.*
*3.C.de contrahend. empt.* ita etiam ob eandem
causam prælationem pati tenetur .

Ex quo notandū est singulariter quod Do-
35 mini lacunæ , & loci Palustris poterint su-
perioris auctoritate compelli ad vendendū
dicta loca illis , qui ea volunt exiccare,& ad
culturam redigere , tum quia publicè inter-
est aerem esse salubrem vt latè probat *Me-*
*noch. cons.* 1000. *per tot. Graff. de effect. Cleric.*
*effect.2.num.420.fol.* 262. quam salubritatem
lacunæ & palustres aquæ inficiunt , atque
corrumpunt , vt expressit *Castor. Durantes*
*in suo Thesauro Sanitatis cap. 5.sic.* dicens .

*Si cupis incolumem vitam perducere , Cælum .*
*Effuge corruptum Nebulis , Nidore , lacunis .*
*Quodque mouet Madidus Morbosis Affricus auris ,*

quod etiam ex nostris animaduertit ex sen-
tentia *Vitruuij Rip. de peste tit. de præseruatiuis*
*remedijs* contra pestem *num. 5. Borell. de Ma-*
*gistrat. edict. lib. 3. cap. 12. ex num.3. vers.Aeris*
*enim Nouar.de grauam.Vassall.tom. 2.grauam.46.*
*num.5.& 6.* tum etiam , quia id suadet alia
36 publica vtilitas , & fauor , idest agrorum
cultura, nam ea perempta (vt eueniret cum
palus sterilis sit, & potius locus remis quam
culturæ aptus iuxta illud *Horat. in Arte*
*Poetica Sterilisque Diù palus obruta remis* ) ter-
ra in solitudinem redigetur vt *in Genes cap.*
*42. cuius fauore Imperatores in l. qui Agros. 8.*
*C. de omni agro deserto lib.* 11. statuerunt
quod Dominis cessantibus agros colere cui-
37 libet licitum sit illos occupare , & colere
imò occupatores ipsos plenos Dominos
absque vlla pretij solutione constituit si
post occupationem biennio elapso antiquus
Dominus expensis,& meliorationibus resti-
tutis occupantem non eiecerit , & agrum
coluerit & latè ibi *gloss. & Lucas de Penna*
*Gramatt.dec.230. Nouar de grauam Vassall. lib.*
38 *1.grauam.358. num. 3.* etiam mala fide con-
currente , vt notat *Ioan. de Platea in d.l. qui*
*Agros* , qui etiam magis ad propositum fir-
mat quod possit is, qui occupare intendit
citare illos omnes quorum putat interesse ,
39 vt compareant intra sex Menses ad contra-
dicendum, ne dictum agrum occupet , qui-
bus mensibus elapsis , & nemine compa-
rente secutus erit & Dominus, licet *Text.*
illum restringat ad agros tributarios non
autem extendat ad alios priuatos prout
etiam notat *Anton. Perez. in d.tit. de omni agro*
*deserto lib. 11. Cod. tit. 58. num.16.17.in fin.&*
*19.fol.mihi 944.* qui addit Principem posse
id concedere , pro quo facit doctrina mul-
torum quos adducit *Cobell.ad Bull.bon.regim.*
*cap. 42. num.* 31. dicentium quod ciues cogi
possint ad colendum agros plantandum Vi-
40 neas , & similia facienda ad hoc vt ipsa Ci-
uitas victualibus abundet , sed ferè omnes
DD. quos ipse citat perlegi , hoc tamen ab
ipsis scriptum videre non potui .

Si igitur publica vtilitas communisque
fauor concurrit non est dubitandum , quin
superioris auctoritate possit possidens tales
41 lacunas , & loca palustria cogi ad venden-
dum , exiccare , & excolere volenti , & ita
vidi consuluisse *Dominum de Rubeis* Ex-
cellentissimum Fisci , & Cameræ Aduoca-
tum , omnis litteraturæ consultissimum
cuius virtutes , & famam eodem etiam ex-
tincto vsque adhuc Roma admiratur , &
consonant , quæ infra adducam .

Dicendum quinto,quod sicuti vicini co-
guntur vendere viam alteri vicino , qui ad
colendum , & aquandum proprium fun-
dum non potest accedere, nisi sibi via præ-
stetur, ne alias fundus relinquatur inutilis,
42 & incultus remaneat contra publicam vti-
litatem,& naturalem æquitatem ad *Text. in*
*l. fin. §. fin. C. de seruit. & aqua. & in l. si quis*
*sepulcrum 12. ff. de relig. & sumpt. funer.* vbi in
specie *Guido de Suza, & Alberic.num.2. Afflict.*
*dec. 265.num. 108. Vrsill. ad eundem num. 113.*
*Mansner. in praxi tit. de seruit. vers. item si quis*
*petat viam* , vbi tamen quod hoc procedit ,
43 si alibi non possit habere viam , secus con-
tra , licet sit sibi prolixior , & remotior se-
quitur plenè *Boer. dec. 322. per tot. signanter*
*à num. 10. vsque ad finem, Honded.cons.81.n.44.*
*& 45. lib.primo, Grat. disc.681.num.43. Afflict.*
*ad constit. Regni in præfat. quæst.3.num.11. vers.*
*quam legem, Ceual. com. contra com.tom.4.quæst.*
*906.num. 550. Parlador. quotid.diff. diff.31.n.8.*
vbi idem extendit ad effectum reficiēdi do-
44 mū *Barbos. in dicta l. inuitum n.19.vers. vnde*
*vicinus Sola ad consuet. Saband. tit. de flumin. pu-*
*blic. part. 1. glos. prima num. 43. fol. mihi 301.*
contra quod consuluit *Crauett. cons.342.n.2.*
vbi latè defendit, quod venditor non cogi-
45 tur etiam pretio oblato vendere viam per
partem, quā non vendidit etiamsi alibi non
pateat accessus, quem declara , vt per *Natt.*
*cons. 642. in fin.*

Et licet *Alberic. & Boer.* vbi supra hoc te-
neant si sine magno incommodo vicini id
46 fieri possit adherēdo *d.l.si quis sepulcrum* vbi
*Vlpianus* ait , *ità tamen, vt Iudex etiam de opor-*
*tunitate loci prospiciat , ne Vicinus magnum pa-*
*tiatur detrimentum* , in quibus verbis I.C.tan-
tum designat , quod Iudex viam dare de-
beat per illam partem , vbi minus datur in-
commodum , & damnum Vicino ; Tamen

eorum interpretatio non fuit admissa à *Ro-
ta dec.402.n.3.par.3.rec.*
Ita etiam si vendatur via à Vicino alteri
47 poterit officio Iudicis peti prælatio, nisi Vi-
cinus venditor paratus sit per aliam partem
viam vendere, vel possit Vicinus alibi habe-
re viam, quia tunc cessaret ratio coactionis
in ipsa parte vendita, & consequenter cessa-
ret ipsius respectu ius prælationis.
Dicendum sexto, quod eo modo quo
48 quis compelli potest à Monasterio, vel Ca-
nonicis ad vendendum iusto pretio Do-
mum suam, quam habet propè Monaste-
rium, si in ea exerceat continuo officia me-
canica, quorum rumore diuina officia, &
religiosa, ac pia opera perturbet, nisi velit
ad laborandum alibi accedere ex his, quæ
plenè notant *Bald. in l. prima num. 30. & alij
DD. communiter ibidem ff. solut. matrim.* &
latè *Caroc. de locat. & conduct. tit. de professori-
bus per tot. fol. mihi 244. & seqq.* vbi amplia-
tiones, & limitationes plena manu conge-
rit, & optimè *Ripolt. var. res. cap. 11. tit. de
49 empt. & vendit. num.* 119. vbi ita ter decisum
testatur etiam fauore Doctoris, & Officia-
lis publici, & *de regal. cap.46.n.47.*
Eodem modo si Vicinus, qui talem stre-
pitosam artem exercet Domum suam alte-
50 ri pariter eiusdem, vel similis exercitij
vellet vendere, qui in ea laborare vellet
præferre tenetur Monasterium prælationem
petens, nisi tamen emptor vellet laborare
alibi, vel non exerceret tales artes, quia
tunc cessaret ratio ipsius coactionis, & con-
sequenter ipsa prælatio.
Dicendum septimo, quod sicuti quando
res communis est legata fauore piæ Causæ,
& religionis potest pia causa legataria coge-
51 re socium ad vendendum partem suam,
quam habet in dicta re communi legata, &
socius ad id tenetur, & hæres tenetur ad
hunc effectum pretium subministrare per
*Text in l. prima*, vbi *Bald. num. 12. C. de com-
mun. seru. manumiss. vbi adden. litt. E Firman. de
Episcop. quæst. 31. par. 4. lib. 4. vers. adda hic aliud
Tiraq. de priuil. pia causa priuil. 67. Ripolt. var.
res. dicto cap. 11. num. 92. in fin.*
Ita etiam si post factum legatum socius
52 vendere intendat partem suam, quam in
re habet poterit pia Causa prælationem
prætendere.
Dicendum octauo, quod sicuti socius
pretio sibi à socio, vel herede soluto cogitur
53 vendere partem suam, quæcumque sit, fa-
uore libertatis, puta quia alter socius velit
seruum communem manumittere, vel inter
viuos, vel in vltima voluntate per *Text.
apertũ in §. fin. vbi glos. signanter marginalis in fin.
§. id extendens*, licet fiscus sit socius *instit. de do-
54 nat.* & latius in *l. prima C. de commun. seru. ma-
numiss.* vbi id extenditur, licet plures sint
55 socij, & vnus tantum manumittat, vbi
etiam in *§. fin autem* sancitur, quod si plures
velint manumittere, & vnus antea manu-
mittere postulauit eius sit melior causa, &
quod si omnes concurrant simul ad liber-
tatem dandam omnes sine pretio compel-
lantur à Iudice eam præstare.
Quæ Iura extendas ad socium, qui velit,
vel mandauerit Ecclesiam construi in solo
56 communi propter quod alius socius inui-
tus cogitur vendere partem suam sibi solu-
to pretio, vt ex *Bald. in dicta l. prima* con-
cludit *Rip. in l. serui electione §. labeo ait ff. de
legat. primo, & Ias. in l. nec emere num. 3. vers.
2. fallit C. de Iur. delib. Franc. Rocc. de Societ. no-
tab. 56. per tot. Firman. de Episc. quæst. 31. 4. p.
lib. 4. vers. addo huic aliud Lambert. de Iur. Pa-
tron. lib. primo part. prima quæst. 3. artic. 2. nu. 5.
fol. mihi 20. à terg. Fabian. de Mont. de empt. &
vendit. in 3. quæst. princip. sub num. 39. in fin.
Gomez. var res. tom. 2. cap. 2. num. 51. vers. 2.* infe-
ro *Nicol. in §. fin. num. 19. vers. vnde socius In-
stit. de empt. & vendit.* & notabiliter *Felin. in
cap. primo num. 2. vers. idem si Testator de Iu-
deis*, vbi quod si Testator mandet Eccle-
57 siam construi in loco suo, si locus non est
sufficiens propter adhærentiam vicini ille
poterit cogi ad vendendum.
Ita quoque si socius vendere velit partem
58 suam pro dictis effectibus alter posset præ-
lationem petere.
Dicendum nono, quod si quis mandaue-
rit alicui, vt fundum Titianum pro ipso
emat, & Mandatarius mandatum acceptet,
59 ac tres partes fundi emat, quartam autem
partem non ex quo ipsius partis Mandata-
rius idem sit Dominus, tenetur & cogi po-
test fauore mandantis partem suam quoque
vendere eodem pretio, quo partes aliorum
emit, quod si diuersum fuerit Iudicis arbi-
trio declarabitur *Text. est singularis in l. si fun-
dum 35. vbi glos. ff. mandat. & Bartol.* qui eum
putat vnicum, & practicabilem, & *Bald. in l.
vnic. num. 25. C. si seruus extero, Ias. in l. frater à
fratre num. 23. vers. ultra ff. de condic. indebit. & in
dicta l. nec emere num. 3. col. 2. vers. 5. fallit. C. de
iur. delib. & in l. si quis ita §. Seia cauit col. 2. ff. de
uerborum obligat. ubi dictam l. multum commendat
Tiraq. de retract. lignag. §. 30. glos. 2. num. primo,
Menoch. de arbitr. Iudic. cas. 143. num. 4. Petrus
de Gerard. singul. 25. num. primo, & in fin. Bartol.
singul. 121. per tot. Rocc. de mandat. notab. 91. num.
226.* qui tamen id verum dicunt si manda-
60 tum sit de toto fundo, vel indistinctè de
fundo Titiano emendo, secus verò si man-
datum consisteret circa emptionem partiũ
ab. alijs possessarum absque mentione illius
partis, quam Mandatarius habet.
Vnde sicuti isto casu mandans cogere
61 potest Mandatarium ad vendendum, ita
quoque si ille post executum mandatum
partem suam alteri vellet vendere necesse
habet præferre mandantem, si ipse velit.
Dicendum 10, quod sicuti fauore liber-
62 tatis quis vendere cogitur, quãuis emit pati
tenetur etiam inuitus redemptionem, vt in
*l. prima C. de commun. seru. manumiss. in l. 2. C. de*
*Patr.*

*Patr. qui s. l. distrax.* §. *final. instit. de donat.* §. *Dominus*, *ubi gloss.* & *Franc. de Aret. instit. de noxal. action. Fabian. de Mont. de empt. & uendit. in 3. quæst. princip. num. 39. Vrsell. concl. Iur.* 111. *sub num. 5. uers. & ratio*; Vndè est, quod Dominus seruum Maurum cogatur vendere,
63 si eo opus sit, vt Christianus captus à Mauris libertatem consequi possit *Barbos. in l. inuitum num. 24. C. de contrahend. empt.* qui licet loquatur de Iure Regio Hispaniarum, idem tamen protinus ex prædictis verum est de Iure.

Ita quoque ipsi seruo si eum Dominus vendere velit dari debet prælatio, vt dixi in
64 *quæst.* 47. vbi tamen declaraui conclusionem procedere quoties quis fuit in libertate, & postea seruus effectus, secus si nūquam fuit in libertate, quia tunc vrgent contra eum *Text. aperti in l. post legatum* §. *si Pater. vers si seruum ff. de his quibus, vt indignis*, & in *l. deberi 6. cum glos. C. de fideicommissar. libert.* & *l. alieno 21.* §. *si Patronus cum seqq. ff. eodem* in quibus
65 cauetur, quod neq; fisco, & hærede instante quis cogitur seruum vendere, vel à seruitute liberare, quod tamen admittendum non est in seruo Mauro apud Christianos
66 existente casu, quo Christianus redimi debeat ratione summæ pietatis, vt supra.

Dicendum 11. quod potest quis cogi
67 vendere seruum, si eum seueriter, & cum duritie tractet, ac parce alimenta ille præstet iuxta singularem *Text. in* §. *fin. instit. de his, qui sunt sui, vel alien. Iur.* vbi plenè *Aretin. Faber. Angel.* & alij DD. communiter *Barbos. in dicta l. inuitum num. 21. Gomez var. lib. 2. cap. 2. n. 51. vers 2. infero in fin.*

Quod extendendum est ad male vtentes
68 rebus suis, & ad euitandas rixas continuas, & scandala inter cohærentes, ob quæ potest quis cogi ad rem suam vendendam, interest enim Reipublicæ, ne quis re sua malè vtatur quodque rixæ, & scandala euitentur, vt inquit *Imperator in dicto* §. *fin. vbi glos. tota, & Aretin. Gomez. dicto cap. 2. num. 5. ante vers. ex quo infertur*, & plenè *Fuluius Lanar. in addit. ad patruum in* §. *sed & res* per quos fiat inuestitura *sub num. 11. fol. mihi 318. & 319.* vbi plenè id probat, & defendit minorem par-
69 tem habentem esse cogendum vendere, & refert ita Neapoli fuisse decisum prout etiā testatur *Torus in compend. tom. 3. sect. 2. verbo prælatio*, & plenè *Capic. Latr. dec. 168. num. 11. ad 19. Donade. de renunc. tom. 2. cap. 26. num. 87. &*
70 *88.* vbi tamen id verum affirmat si specificè constet de Causa tumultuandi, & rixandi.

Aduertendum tamen est, quod ista conclusio non est absolutè accipiēda non enim nego, quod ad rixas, & scandala euitanda possit Superior, quem vti rixosum, & scandalosum adstringere ad vendendum, præcipuè si pars sua modica sit, multum enim interest malum non habere vicinum, & con-
71 munis suadet Iustitia remouendas esse rixas, & scandala, vt benè *Rot. dec. 173. nu. 11. par. 4. recent.* & in puncto *Negusant. Iun. cons. 165. per tot. Castill. decis. 134. num. 16. & 20. Caren. resol. 2. ferè per tot.* nego tamen quod re sua malè vtens possit cogi ad vendendū à Iudice (quidquid sit à Principe) quilibet enim rei suæ, est moderator, & arbitrer *l. in re mandata, C. mandat.* & si Imperator *in d.* §. *fin.*
72 statuit quem posse cogi ad seruum vendendum ob nimiam sæuitiem, rationem addendo, quod scilicet intersit Reipublicæ quemquam re sua male non vti, id tamen nō est extra casum suum specialem sequendum, sicuti enim verum est publicè interesse ne quis seruo male vtatur, cum seruus non sit dictus à seruiendo, sed à seruando, & iniquum sit, quem in homines quos omnes quasi Cognatos, & socios natura constituit *Cic. de amicit. l. vt vim ff. de Iust. & Iur.*
73 insæuire, qui etsi serui sint naturali tamen Iure libertatis principia retinent *l. manumiss. 4. ff. de Iust. & Iur.* & Reipublicæ, vtiles esse possunt, & proinde apud Athenienses, & Saracenos speciali lege cautum est, vt seruorum Iniuriæ, & accusationes audiantur, necnon talium criminum Rei atrocius pu-
74 niantur, quam si cæteros liberos homines iniuriis affecissent *Athenæus lib. 6. Diphonosoph. cap. 7. pag. 341. Mager. de Aduocat. Armat. cap. 8. num. 286.* ita quoque est certum non interesse Reipublicæ, quem inanimata re abuti, vel esse pauperem, aut Diuitem, aut eius opes in alium transferre, neque ex hoc detrimentum, aut deformitatem patitur, vt eleganter declarat *Menchac. lib. quæst. Illust. quæst. 17. ante num. 4.* & latè *Caldas in l. si Curatorem verbo cum non obsimilis num. 5. vers. cum itaque vsque ad num. 6. fol. mihi 44.* quidquid sit quando Subditi omnes, vel maior pars euaderent pauperes, vt in *Auth. vt Indic. sine quoque suffragio* §. *consideranimus.*

Notandum tamen est, quod hæc benè
75 procedunt quando abusus rei præiudicat tantum priuato, secus si primario præiudicet priuato secundario autem Reipublicæ, vt eleganter notat *glos. in dicto* §. *fin. Instit. qui sunt sui, uel alieni Iur. in addit. verbo bonis conditionibus, & vers. malè vtatur in fine*, ob quod consului anni elapsis, quod habens prope
76 paludes Pontinas tenutam spatiosam, quæ ob fossata, & argines immunis seruabatur ab aquis, potuisse cogere ad vendendum in eadem tenuta paruum prædiolum habentem, qui diruperat argines, & fossata repleuerat licet in proprio solo, nam ex hoc euidens erat periculum inundationis totius tenutæ, quæ licet principaliter redundaret in detrimentum priuatorum, secundario tamen erat in perniciem Reipublicæ, inundata enim Tenuta multa euenire poterant damna vicinorum locorum tum ob deficientiam frumenti alias exuberantis, tum ob aeris corruptionem, tum ob culturę defectum, vnde applicabam huic casui pulcherrimam Doctrinam *Anten. Perez. ad 11.*

*lib.*

*lib. Cod. tit. de Debitor. Ciuitat. 32. nu. 6. vers. quo fit fol. mibi* 909. dicentis quod possidens
77 modicam rem iuxta confinia habentiū magnam possessionem cogatur eamdem rem: illis vendere, si indè commodum Ciuitatis accedat.

Vnde est quod in istis Casibus si ita abutēs re sua in perniciē Reipublicę & cū ma-
78 nifesto scandalo,& rixarū periculo velit vēdere, vicinum præferre tenetur, si tamen vellet vendere pariter rixoso,& malo homini aut inimico *Scacc.de Comerr.§.1.quæst.prima n.245. §.concludo preferendum in med. vers. hec concordia fol. mibi* 46. nam si quieto, & pacifico homini vēderet cessaret ratio rixarum, ob quam cogi poterat ad vendendum,& sic etiam ipsa prælatio.

Dicendū duodecimo quod debitores pu-
79 blici qui multis obnoxij vsuris maximam bonorum partem alienarunt, alicui homini idoneo cogi possunt à Iudice ad vendendū residuum, & minorem partem eidem idoneo in quem prius plus distraxerunt iuxta *Text. singular. in l. fin. vers.ab eo autem à quo Constat C. de debitor Ciuitat.lib.* 11. vbi *Glos.in fin. & Bartol. num.3. in fin.& Angel. num.1. & Io,de Platea nu.4.* vbi latè *Soccin. de regul. Iur. verb.vendere reg.2.vers.duodecimo fallit Azor.in summa in lib.11. Cod. rub. de Iure republic.n.7. vers. sed & illud fol mibi* 983. *Anton-Perez. in dict.tit. Cod.32. de debitor Ciuit. lib. 11. num.6.*

Circa quod cauendum est ab interpreta-
80 tione *Bartol in dict. l. fin. num. 3. in fin Couar. var.lib. 3, cap. 14. num.8. vers. rursus quod attinet in fin.col.14.pariter in fin. qui dixit ex dicta l. final.* probari quod si quis vendiderit pro soluendo ęre alieno partem rei Ciuitati cogatur iusto pretio reliquum dictæ Ciuitati vendere, quia hoc est contra litteram *Textus* qui loquitur de alienatione facta à debitore Ciuitatis extraneis, & mandat venditionem fieri idoneo.

Sed eleganter queritur vtrum is qui maiorem partem patrimonij à debitore Ciuita-
81 tis emit, possit cogi à Ciuitate etiam ad emendum residuum dicti patrimonij, ad effectum ut Ciuitas satisfiat,vel sit magis secura videtur quod non per *Text. in l. inciuile 4. C. de bon. authoritat. Iud. possid.*vbi Diocletianus sic rescripsit *Inciuile est quod postulas, vt vnus ex Creditoribus, &c. debitoris bona compellatur suscipere satis ceteris eius Creditoribus facturus* vbi latè DD. & signanter *Baldus num. primo & 2.*

Sed littera *Text.in dict. l. fin.* Suadet con-
82 trarium dum dicit quod à debitore Ciuitatis, qui maiorem partem bonorum alicui vendidit *reliquam portionem quæ apud eum resederit transferri ad idoneum oportebit vbi Io. de Platea* supracitatus notat transferendam esse ad eundem emptorem maioris partis qui sit idoneus. Emptor igitur ex necessitate ad emendum residuum cogi poterit, cum hoc
83 indicet ipsa natura verbi *oportebit* necessitatem demostrantis *Menoch. conf. 224. nu. 27. Castill. quotid.contr. tom.6. lib.5. cap.114. nu. 5.* Quod non videtur negasse Lucas de Penna *in dicta l. fin. nu.5.* hoc solum limitans quando residuum patrimonij debitoris Ciuitatis
84 non esset sufficiens ad totum debitum soluendum, neque ex eo integraliter Ciuitati posset satisfieri, quia tunc non est ęquum, quod emptor inuitus cogatur emere residuum ad totum debitum satisfaciendum nō idoneum, & teneatur ad totius debiti solutionem allegando *Text. in l. 2. C. de omni agro deserto lib. 11.*

Concludēdum tamen existimo quòd lex nec emptorem maioris partis substantiæ de-
85 bitoris Ciuitatis cogat ad residuum emendum, neque ipsi emptori mandet vendi residuum, & hoc probatur ex euidenti lectura *Text. in dict. l. fin. Text.*enim prius disponit quod sors Crediti Ciuitatis perseuerare debeat apud debitores qui integrum eorū patrimonium retinent dummodò annuas vsuras soluant debitis temporibus, postea verò considerat, quod si dicti debitores aliquid ex eorum patrimonio, quod de tēpore acceptæ pecuniæ à Ciuitate habebant, alienauerint, vel vendiderint, emptores pro rata rerum emptarum cogi possint à Ciuitate ad soluendum sortis, & vsurarum debitum regressum contra venditorem, & debitorem Ciuitatis respectiuè illis preseruando, vltra verò disponit quod debitor ipse, qui maximam fortunarum suarum partem alienauit, cogatur à Iudice ad reliquam partem vendendam idoneo non referendo vt putat *Io. de Platea* hoc priori emptori, idest illi, qui maiorem partem antea emit, sed cuilibet homini idoneo, qui soluat Reipublicæ tantum, quantum eum tangit prò rata residui patrimonij empti vt explicat *Gloss. in dict. l. fin. verb. transferri & in fin. &* DD. idest *Azo. Lucas de Penna num. 2. Perez. Angel. & alij iam citati qui absolutè. vt Text.* sanciuit loquuntur & ipsa lectura id suadet, nam nunquàm supra lex considerauit emptorem vnicum, sed plures in quos fuisset facta alienatio vnde singulariter postea de idoneo loquendo, non potest, referri ad illos qui maiorem emerunt partem substantiæ, sed ad quemlibet siuè ex illis, siuè ex extraneis idoneum, & sic nil aliud *Text.* disponit, nisi quod pecunia Ciuitatis collocetur apud idoneos debitores quodque si illi minus idonei euenirent eos cogat sollicitus Iudex ad vendendum id quod ipsis superest vsque ad concurrentem quantitatem debiti, quæ bona si non sufficiant, Ciuitas contra eos quibus debitor alienauit actionem dirigat.

Hoc verum fateor, quod si Ciuitas solita
86 sit subditis suis pecunias sub vsuris credere ex quo magnam percipiat publica res vtilitatem, & vnus ex suis debitoribus res suas dilapidet, possit cogi debitor ad residuum

suarum

ſuatum rerum vendendum idoneo, qui cogi poterit ad ſibi accollandum pro concurrenti quantitate dictum debitum cum vſuris loco pretij ſoluendi, & hoc quia id exigit publica vtilitas, & intereſſe publicum habēdi idoneum debitorem qui promptius poſſit Ciuitati reſpondere, & ſoluere vſuras vt *Text. in d. l. fin.* ſecundum aliam lecturam interpretari poteſt & notat *Bartol. ibidem num. 4. & melius Io. de Platea pariter nu. 4. argumento l. primæ C. vt nem. liceat ab empt. ſpec. &c. lib. 10. & l. 2. Cod. de omni agro deſerto lib. 11.* & eorum, quæ dicta ſunt antecedenter, & infra dicam.

Dicendum decimotertio quod ſi vtilitas publica, vel aliqua ratio, & cauſa rationabi-
87 lis, & iuſta ſiue publica, ſiue priuata adeſt, poteſt quis cogi ad rem ſuam vendendam *Neguſant. Iun. d. conſ. 165. num. 16. Hieron. de Leo. deciſ. 90. n. 23. & ſeqq. lib. primo Caſtill. d. deciſ. 134. num. 18. Caren. dict. reſol. 2. num. 24. Andreol. dict. contr. 190. n. 5. & ſeqq.* vbi etiam addit quod æquitas ſolum ſat eſt ad aliquem cogendum ad vendendum, etiam contra Iuris rigorem *Iul. Capon. contr. for. 18. num. 5. & 28.*

Ideoque quod Scholaribus, vel Docto-
88 ribus, quis domū cogatur vendere ex doctrina *Gulelmi de Cun. in l. decernimus C. de Epiſcop. & Cleric.*, tenet *Andreol.* vbi ſupra *numer. 3. verſ. & ideo Iul. Capon. dict. controu. 18. numer. 5. & 28.* vbi idem fauore militum.

Horum tamen opinio mihi admodum dura videtur, ſi enim vtilitas publica adſit,
89 aut aliqua Cauſa, & ratio licet publicæ vtilitati principaliter non inſeruiens, ſed ſecundario tantum non negaui quod poſſit quis cogi aduendendū, preſertim ſi cum iſta Cauſa concurrat æquitas, & non damnum, ſed vtile coacti, ſi autem vtilitas vel Cauſa priuatum tantum reſpiciat comodum, vel æquitati, aut vtilitati coacti adhereat, tunc non eſſe quem cogendum vendere pro indubitato exiſtimo, ſola enim æquitatis ratio non eſt ſufficiens ad prælationem dandam, vt pluries in tractatu dictum eſt, ergo multo minus ad coactiuam venditionem inducendam; Vtilitas verò priuati emere exoptantis non debet cū preiudicio & iniuria alterius haberi inconſideratione quod preiudiciū, & iniuria maxima reputatur incauto vendere, vt pluries dixi, & ſignanter *in quæſt. prima*; Vtilitas tandem venditoris non eſſet apta ad ipſum adſtringendum imò non adeſt quia vtilitas non conſiſtit ſolum in pretio, & pecunia, ſed in ſatisfactione propriæ voluntatis, in comoditate predij, in voluptate, in affectione; in acris ſalubritate, & multis alijs circumſtantiis quarum concurſus preponderare debet cuilibet magnæ ſummæ pecuniæ, & recte congruit locus *Caſſiodor. lib. prim. Epiſt. 38. dicentis nec vnquam videtur vtile, quod aduerſa voluntate conceditur* & vt ait *Homer. in Odyſſ. iuſtè peccat vterque vel is cui extruditur hoſpes inuitus, vel qui remoratur abire volentem, & melius meo Iudicio Cicero in Oratione contra Rullum de lege Agrar. dum ait Cauet enim vir optimus ne emat ab inuito, quaſi verò non intelligamus ab inuito emere Iniurioſum eſſe, ab non inuito quæſtuoſum vnde Plutarc. in Themiſtocl. notat* quod dictus, Vir egregius prædium diſtrahens iuſſit pronunciari etiam bonum id vicinum habere, quaſi id augeret prætium. Et pluris exiſtimandum eſſe.

Neque locum vllum in Iure inuenire fas
90 eſt, vbi cautum ſit quod Scolari quis cogatur vendere, nec vt pretendit *Andreol.* qui in Cauſa propria *ſcripſit. Gulielm. de Cun.* id affirmauit, ipſe enim dixit quod pro Scholis conſtruendis, quis cogatur vendere addendo, *& hoc fauore publicæ vtilitatis quis cogitur vendere, & hoc habemus de Scholaribus* ideſt quod publica vtilitas quæ conſideratur in ædificatione Scholarum conſiſtit in ipſis Scholaribus, qui inſtruuntur, & ratio publicæ vtilitatis ceſſat in Scholari, & Doctore qui ſi habet aliud remedium, quod ſcilicet poſſit cogere ad locandum quo, propriæ neceſſitati, & publicæ vtilitati Ius voluit conſulere, vt dictum eſt in *quæſt. 41. num. 17. & ſeqq.* non debemus etiam addere, quod vendere quis eorum fauore cogatur, quod numquam lex aliqua affirmauit.

Ex iſta primaria Concluſione poteſt ſatis
91 defendi doctrina *Barbat. de diuiſ. fruct. parte prima cap. 3. num. 62. verſi ſed non eſt hic vſque ad nu. 73.* vbi latè probat quod ſi adſint Dominæ Ciuitates aut Barones ſubiecti eidem Principi, habentes flumen priuatum, cuius medietas vnius ſit, altera vero cum Ripa alterius, non poſſit alter iſtorum prohiberi ad effectùm faciendi ferrerias, molendina, Carterias, & ſimilia, cluſam facere vltra dimidium fluminis, & eam appodiare ripæ Territorij alterius dummodo id non fiat ad emulationem, ſoluatur iuſtum pretium ſeruitutis illius appodiationis, & detur Cautio de damno infecto caſu quo aquæ illæ regurgitent in Territorium alterius, imò quod iſtis cōcurrentibus poſſit, alter cogi ad vendendum iſtam ſeruitutem appodiandi, & ad dandum conſenſum vt fiat Cluſa, & hoc ex ſolo motiuo publicæ vtilitatis ſecundariæ cum Princeps Dominus directus, & ſupremus maiores redditus, ex fæudo percipiet, Adhoas, ſolutionum, onerumque augumenta habebit quibus valet poſtea publicis conſulere commodis, & nullum generatur alteri damnum, aliæ autem rationes non concludunt ad hoc vt poſſit Iudex officio ſuo talem coactionem inducere benè tamen vt Princeps id valeat facere.

Ex prædictis etiam poteſt attente intelligi
92 Doctrina Iulij *Capon. dict. contr. 18. num. 12.* qui *ex Rlcio* cōcludit quod ſi res mihi ſit inutilis, & tertio valde vtilis, poſſim cogi

ad

ad vendendum quia id benè procedit si vti-
litatis ratio respiciat comodum publicũ pri-
marium, aut secundarium secus si priua-
tum tantum, vt supra.

Dicendum XIV. quod sicuti pro Ecclesia
93 ædificanda, vel amplianda, quis potest co-
gi ad vendendum res suas iuxta *Text in l. si
quis Sepulchrum ff. de Relig. & sumpt. fun. Franc.
dec. 223. nu. 5. & per tot. Duran. dec. 47. nu. 2.*
vbi presertim si sit res, aut Dominus vulga-
ris *Manzaned. decis. 428. num. 2. & in rec. dec.
474. num. 10. par. 9. & dec. 413. num. 41. par.
12.* ità quoque in Casu voluntariæ vendi-
tionis pro dd. effectibus competit prælatio

Notando tamen primo, quod pro exe-
94 quutione huius priuilegii dati fauore Ec-
clesiæ, non competit actio sed solum Implo-
ratio officij Iudicis, quod stricte, & magna
cum æquitate Impartiri debet habita ma-
tura consideratione necessitatis saltem mo-
ralis *Mangil. de euict. quæst. 139. num. 27. Man-
zaned. dict. dec. 428. num. 3. & in rec. dec. 372.
num. 2. par. prima Card. de Luc. de seruit. disc.
83. num. 4.* vbi quod non debet compartiri
quando agitur de coactione pro superfluo
luxu, adeo vt si necessitas alio remedio tol-
li possit Cessat priuilegium *Meard. Controu.
lib. pri. cap. 30. num. 20. Card. de Luc. d. disc.
83. numer. 4.* vbi exemplificat in Ecclesia
habente proprias domus à parte retro qui-
bus vti poterat pro amplificatione Sacristiæ
nec non habita Consideratione ad dam-
num vicini, qui cogi non debet, quando
mediante coactione, magnum pateretur de-
95 trimentum vltra solutionem iusti pretij
vt notatur in *in d. l. si quis sepulchrum. & pro-
bat Couar. variar. lib. 3. cap. 14. nu. 7. vers. ita
tamen vt Iudex, & sub num. 8. §. item commu-
nis vers. vbi nullum, & §. sic nec I.C. Gratian.
disc. 896. num. 7. Rot. dict. dec. 372. num. 3. &
dec. 676. num. 24. par. prima rec. Manzaned. d.
dec. 428. num. 9. & seq.* vbi tamen, quod si
preiudicium non sit magnum, priuilegium
habet locum.

Notandum secundo priuilegiũ habere lo-
96 cum tam pro ædificatione Ecclesiæ, quã pro
edificatione Monasterij atrij, seu Capellæ,
& pro habitatione Religiosorum, seu Cle-
ricorum ipsis Ecclesijs inseruientium, vt
apud *Menoch. cons. 1026. Surd. cons. 62. num. 10.
Giurb. dec. 86. num. 8. & seqq.* vbi quod hæc
conclusio procedit, tam pro ædificatione,
97 quam pro reedificatione, & pro Dormito-
rij extensione, nec non pro Ecclesiæ iam
Constructæ Ampliatione *Franc. dict. decis.
223. per tot.* vbi latè *Amendol. in add. num. 2.
& de Luc. num. 5.* vbi tamen quod priuilegiũ
restringitur ad venditionem, nec extenditur
ad locationem *Gizzarell. dec. Neapol. 38. Ricc.
dec. Cur. Archiepis. 138. sub. n. 2. vers. tertio. par.
prima Tapi. dec. 7. per tot. Rot. dec. 213. par. 2. &
dec. 413. nu. 41. par. 12. rec.* vnde patet, quod
falsa est opinio quorundam, qui putarunt,
quod, vt habeat locum *Text. in dict. l. si quis
sepulchrum*, requiratur præcisa necessitas,
98 adeo vt non procedat, quoties agitur tantũ
de Ecclesiæ vtilitate, vel maiori vtilitate, vt
videre est apud *Merend. Contr. d. cap 30. n. 13.*

Notando tertio quod Ecclesia possit co-
99 gere ad prędictos effectus vicinos ad vendẽ-
dum seruitutem altius non tollendi etiam
via publica intermedia, vt notat *Ricc. dict.
dec. 138. nu. 3. lib. primo Padill. in l. altius nu.
19. C. de seruit. Franc. dict. dec. 223. num. 5. &
ibi Amendol. in add. num. 2, Giurb. dict. dec. 86.
sub num. 8. circa fin. vers.* immò cogi potest,
100 nec non seruitutem non prospiciendi, &
obturandi fenestras vt latè apud *de Luc. ad
Franc. d. dec. 223. nu. 3. & 4. vbi vide* Immò
quod Ecclesia cogere possit aduendendum
pro Ampliatione, quamuis inter Domum,
quam Ecclesia intendit emere, & inter Ec-
clesiam adsit via publica, probat *Ricc. in ad-
dit. ad Franc. dict. dec. 223. circa fin. qui refert
dec. 7. Tapię Rot. dec. 223. num. 5. parte 2. rec.*
101 quod quidem verũ existimarem, quando
illa domus deseruiret pro Ampliatione A-
trij, vel Plateæ ante Ecclesiam, vel Palatiũ
Episcopale, pro maiori commoditate deco-
re, & ornatu vt decisum testatur *Card. de
Luc. d. disc. 83. num. 3.* & quando non adess-
sent aliæ Domus vicinæ, quibus commo-
dius posset Ecclesia vti, secus contra, quia
ad effectum exercendi tale ius coactiuum,
102 de rigore requiritur contiguitas Domus,
quæ emi vult, & inter plures possidentes,
ipse cogi debet, qui est magis adherens, &
ex cuius coactione potest opportunior fieri
Ampliatio Ecclesiæ. *ex dict. decis. Manzaned.
428. num. 3. & 4. & dict. dec. 372. nu. 7. in fin.
par. prima rec.*

Notando quarto, quod licet *Ricc. d. decis.
128. in fin. par. 1.* decisum referat, quod pri-
103 uilegium *d. l. si quis sepulchrum* non exten-
datur pro ædificatione, vel ampliatione ho-
spitij Religiosorum, ea ratione, quia non
debet trahi ad quemcumque locum pium
sed ad necessarium morali quadam necessi-
tate ad Sacramentorum administrationem,
& ad cultum diuinum, vt notat *Couar. var.
cap. 15. n. 8. lib. 3. Curoc. dec. 26. nu. 17. Mangil.
de euict. d. q. 139. n. 28.* Contrarium tamen
104 est veriùs, quia si habet locum in amplia-
tione plateæ ante Ecclesiam, vel Palatij
Episcopalis existentis, vt decisum refert
*Card. de Luca d. disc. 83. num. 3.* necnon pro vi-
ridario Monasterij, vel ipsius viridarij am-
pliatione, *Scot. cons. 3. num. 20. Marc. Antonin.
var. lib. 1. resol. 112. casu 29. Cost remed. subsid.
76. num. 9. Ricc. d. dec. 138. num. 2. vers. 3. &
sub num. 3. Giurb. d. decis. 86. num. 8. post med.
vers. sine pro Monasterij viridario*, vbi etiam id
extendit pro viridarij clausura, multò ma-
gis debet habere locum pro hospitij amplia-
tione, cum tale hospitium dicatur locus
pius, & religiosus *cap. ad hæc, & cap. de xeno-
dochijs de religios. domib.*

Ex eadem quoque ratione, nec simplici-
ter

105 ter admittenda est opinio *Franchi d. decis.*
*223. num. 6. vers. quamuis & seq. Ricci d. decis.*
*138. sub n. 3. Caroc. d. decis. 26. num. 17. Giurb.*
*d. decis. 86. nu. 8. in fin. & seq.* qui tenuerunt,
quod priuilegium *prædicta leg. si quis sepul-*
*chrum*, non procedat pro ampliatione cap-
pellæ, vel oratorij, aut eiusdem ædificatio-
ne; Nam cum negari nequeat, quod orato-
rium, vel cappella sit locus pius, & religio-
sus, in quo exercentur opera pia, & directa
ad cultum diuinum, sequitur, quod sicuti
*in dicta leg. si quis sepulchrum*, tale priuilegium
introductum est pro emptione viæ, quæ ad
sepulchrum vadat, eo magis debet priuile-
gium prædictum extendi pro ædificatione
cappellæ, vel oratorij, quamuis cappellam
in Ecclesia ædificare intenderet priuatus; li-
cet enim vera sit opinio, quam afferunt
prædicti DD. nempè quod non possit Ec-
clesia hoc priuilegio vti ad complacendum
alijs, tamen, quando ex ædificatione cap-
pellæ, quam priuatus in Ecclesia vult face-
re proprijs sumptibus, resultat maior orna-
tus, & decor Ecclesiæ, tunc hoc priuilegio
Ecclesia, non vtitur ad complacendum pri-
uato, sed pro se, & pro sui maiori ornatu,
& decore, in quo sistit vis, & fundamentum
priuilegij, nec habetur in consideratione,
quod non expendat Ecclesia, sed priuatus,
quia ædificium remanens in Ecclesia, est
pars eiusdem Ecclesiæ, vti illi coherens, &
maiorem decorem, atque ornatum affert
Ecclesiæ, quod sufficit, vt exerceri valeat
priuilegium ex prædictis, & signanter ex
notatis *in notab. 2. num. 96.*

Notando quinto, quod Ecclesia potest
cogere priuatos ad vendendum hortum, seù
106 viridarium, vel partem illius, si ita neces-
sitas, & vtilitas Ecclesiæ pro dd. effectibus
concurrat, aduertendo semper, quod quan-
do compellitur dominus non ad totius, sed
ad partis venditionem, vltra iustum pre-
tium illius partis, solui debet etiam damnũ,
quod coactoinfertur, vt contra *Cost. & Thes.*
respondit *Scot. d. Cons. 3. per tot. Giurb. dicta*
*dec. 86. n. 13. & 14.* vbi ita iudicatum refert
*Vbald. dec. 352. n. 15. ad fin. Cocc. decis. 1989.*
*num. 2.*

Notando sexto, quod hoc priuilegium
procedit, quamuis domus, quam Ecclesia
107 intendit emere sit supposita fideicommis-
so, & expressè alienari prohibita etiam ob
hanc causam, quia tunc sufficit quod ex
pretio ematur alia domus, quæ subrogetur
in locum fideicommissariæ, vt probat *No-*
*uar. quæst. for. 56. lib. 1. per tot. de Luc. ad Franc.*
*dec. 223. in fin. Vrsell. conclus. 52. nu. 30. Card.*
*de Luc. de seruit. disc. 80. num. 5. & seq. Mantic.*
*decis. 63. per tot.* nisi tamen domus sit anti-
108 quissimæ familiæ, sitque palatium nimis
antiquum, in quo omnes maiores habitaue-
runt, & per quod ipsius familiæ decus, &
splendor conseruetur, vt notat *Nouar. ad*
*pragm. 2. de Monial. num. 6. de Marin. ad Reuert.*
*dec. 284. de Luc. ad Franc. d. decis. 223. in fin.*
*Vrsell. d. decis. 62. num. 36. vers. licet secus, Rot.*
*dec. 372. & 676. per tot. par. 1. rec.* in quibus
etiam dicitur, quod hoc non est admitten-
dum in omni palatio retento ab omni fa-
milia nobili, sed tantùm concurrente insi-
gni, & extraordinaria qualitate ædificij, &
nobilitate familiæ.

Notando septimo, quod licet magna sit
contentio inter DD. an priuilegium *d. leg. si*
109 *quis sepulchrum* procedat inter duas Eccle-
sias, & duo loca pia, & opinionem negati-
uam tenuerint *Nouar. ad pragm. Regni coll.*
*138. nu. 7. Valenzuel. cons. 18. num. 52. vers. id*
*tamen non est dictum vsque ad num. 97. Ricc. de-*
*cis. Cur. Neap. par. 3. decis. 59. per tot.* quod vi-
detur admittere *Rot. decis. 676. num. 4. vers.*
*tum etiam quia par. 1. recent.* tamen hæc con-
clusio habet locum quando alia Ecclesia,
110 quæ cogi vult indiget propria domo pro
eius ampliatione, ornatu, vel maiori com-
moditate, vel quando opporteret destruere
cappellam, vel aliud cohærens ipsi Eccle-
siæ pro alia Ecclesia amplianda, aut quando
aliàs considerabile præiudicium resultaret
Ecclesiæ coactæ, secus quando vna Ecclesia
cogere intenderet aliam ad vendendum do-
mum, vel aream, quam iure priuati domi-
nij possidet destinatam ad vsum conducti-
tium, vel ad alios vsus profanos, quia tunc,
verior opinio est, quod vna Ecclesia possit
alium cogere, iuxta *decis. Mastrill. 280. par. 3.*
*Giurb. d. decis. 86. num. 15. & 16.* vbi ita iu-
dicatum testatur, vbi addit, quod si Eccle-
111 sia, quæ vult emere pro sua necessitate,
non habeat pecuniam promptam, cogatur
alia Ecclesia, quæ vendit, Iudicis arbitrio
habere fidem de pretio, solutis interim
fructibus recompensatiuis, *Addit. ad Gizza-*
*rell. d. decis. 37.* vbi vide *Gratian. discept. 896. nu.*
*26. & seq. Rot. decis. 213. num. 8. par. 2. rec. &*
*coram Dunoz. Sen. decis. 245. num. 7.* & egre-
giè *Card. de Luca de seruit. d. disc. 83. num. 5. ad*
*fin. & disc. 97. num. 4. & seq.* Benè tamen ve-
rum est, quod si domus fuerit empta ab
112 vna Religione pro construendo ibidem
Monasterio, non possit aliud Monasterium
vicinum cogere dictam Religionem ad ven-
dendũ dictam domum iuxta *dec. 2357. n. 18.*
*& 19. coram Coccin.* nisi tamen domus illa
empta pro construendo alio Monasterio,
113 esset adeo contigua Monasterio iam ædi-
ficato, vt maximum resultaret præiudicium
ipsi Monasterio iam constructo, & resulta-
ret prohibitio *Sixti IV. Clemen. VII. Pij V.*
& aliorum Summorum Pontificum, qui
ædificationem alterius Monasterij in loco
adeò contiguo prohibuerunt, quia tunc
posset Monasterium iam constructum pro
sua ampliatione cogere ad vendendũ domũ
emptam pro alio construendo, iuxta *decis.*
*428. Manzaned.* Aduertendo etiam, quod si
aliæ existunt domus secularium, ex quibus
potest fortasse opportunior sequi ampliatio

Monasterij, non debet cogi alia Ecclesia, *Manzaned. d. dec. 428. sub num. 4. vers. circa verò*.

Notando octauo, quod dispositio dictæ
114 legis procedit quamuis priuati vellent in domo, quam Ecclesia vult pro sua ampliatione ædificare pro ornatu Vrbis, cum fauor Religionis præferri debeat publico fauori ratione ornatus Vrbis, iuxta *dec. Roxas 229. num. 6. & seqq.* de quo tamen videndum relinquo *Card. de Luc. de seruit. disc. 97. n. 10.*

# QVÆSTIO XLIX.

## An Communitati, & Ciuibus loci competat prælatio in emptione frumenti in eorum territorio recollecti.

*SVMMARIVM.*

1 *Vendere quis cogitur penuria tempore victualia, & frumentum, quamuis habeat quodcumque priuilegium, immò quamuis sit de familia Principis.*

2 *Amplia licet habeant priuilegium 12. filiorum, & sint Ecclesiastici.*

3 *Secularis tamen Iudex Ecclesiasticos cogere non potest, sed tenetur accedere ad Episcopum, vt Clericos cogat.*

4 *Amplia, vt non solùm Præses Prouintiæ cogere possit subiectos ad frumentum dicto casu vendendum, sed etiam Iudex, siue potestas loci, qui quoque poterit pretium taxare.*

5 *Quamuis Statutum mandet curam istius taxæ Rectori Ciuitatis, quia adhuc Iudex Ordinarius poterit taxare.*

6 *Amplia vt etiam Episcopus, data negligentia Iudicis secularis, possit cogere penuria tempore, non solùm Clericos, verùm etiam Laycos.*

7 *Vendere quis cogitur victualia, vt Ciuitas abundet.*

8 *Penuria tempore Ciuitas, vel homines ipsius, habent ius prælationis in emptione frumenti recollecti in eius Territorio, & num. 9.*

10 *Limita cessante necessitate, aut publica vtilitate.*

11 Bartol. in l. 1. num. 2. Cod. de Metallar. lib. 11. *explicatur & num. 13. reprobatur.*

12 *Ciues non habent dominium bonorum Vniuersitatis, neque è contra.*

14 *Ciues tempore penuriæ non habent ius prælationis in emptione frumenti, si venditio fiat alijs Ciuibus.*

*Limita, si alij Ciues intendant emere vltra propriam necessitatem, & indigentiam.*

15 *Vniuersitas, vel Ciues, qui præferantur tempore penuriæ in emptione frumenti, tenentur soluere pretium ab alio oblatum, & solutum.*

16 *Contrarium, scilicet, quod teneantur soluere iustum pretium, & illud taxatum à Iudice, est verius.*

17 *Et in casu quo prælatio sit petita longè post factam venditionem, solui debet pretium, quod communiter currit de tempore petitæ prælationis.*

18 *Vendere quis cogi potest à Iudice iusto pretio victualia, quæ publicè exposuit venalia.*

19 *Necessitatis extremæ tempore, potest Iudex cogere diuites ad faciendam eleemosynam, & mutuandum pauperibus, necnon ad communicandum victualia.*

20 *Vendere non possunt cogi frumentum tempore penuriæ illi, qui retinent quantitatem, quæ pro vsu proprio tantùm sufficiat.*

21 *Neque vnus tantùm potest cogi, sed omnes exuberantes sunt cogendi.*

22 *Vniuersitas non potest cogi ad emendum frumentum distribuendum per focularia in aliqua Prouincia, vbi sit maxima frumenti abundantia.*

23 *Ciues penuriæ tempore possunt cogi ad proficiscendum in longinquas Regiones ad effectum emendi frumentum.*

24 *Vniuersitas potest prohibere ne homines alicuius villæ ducant panem in Ciuitatem, si illi nolint accipere frumentum partiti Ciuitatis.*

25 *Penuriæ tempore possunt cogi diuites ad pecunias mutuandum ad effectum emendi frumentum.*

*Et si nemo adsit, qui pecunias promptas habeat, omnes tam diuites, quàm pauperes etiam exempti, possunt cogi ad pecunias mutuo capiendum, & se obligandum pro dicto effectu.*

26 *Vniuersitas potest cogere Ciues ad remendum frumentum pretio, quo illud emerat licet maiori currenti æstimatione, si marcescat, vel sit superfluum.*

27 *Vniuersitas cogere potest Ciues ad præstandum animalia, aliaque instrumenta necessaria pro asportando frumento tempore necessitatis.*

*Amplia vt possit cogere eosdem ad reuelandum frumenta, quæ collegerunt, vt videatur an ea sufficiant.*

28 *Necessitatis tempore, si compellantur Agricolæ ad frumentum vendendum, debet eis relinqui quantitas sufficiens pro propria substentatione, & ad seminandum pro sequenti anno.*

QVia experientia docuit graues tumultus in arctiori Annona exortos esse, atque ob deficientiam victualium non raro Principes angustia pressos, & à plebe etiam in foris publicè detentos fuisse, vt legimus apud *Suetonium in August. cap. 25. & in Claud. cap. 18.* & apud *Liuium Decad. prima lib. 2.* Ideo non est mirandum si Imperatores penuriæ tempore ad publicæ necessitati, & Magistratuum incolumitati reparandum disposuerunt, quod quilibet nullo, etsi priuilegiatissimo excepto, quamuis
1 sit de intrinseca ipsius Augustæ, aut Augusti familia, cogi possit ad Victualia, & fru-

frumentum vendendum ; vt in l. vnica vbi
DD. C. vt nemini liceat in empt. spec. se excusare
lib. 10. Bart. & alij in l. prima C. de Episcopali
Audientia Couar. var. lib. 3. cap. 14. num. 3. &
seqq. pulcre Menoch. conf. 137. num. 18. & seqq.
vbi de quodam Episcopo, qui eum consul-
uit de hac materia Surd. de Alim. tit. primo
quæst. 77. num. 2. cum seqq. Mastrill. decis. 18.
num. 1. Franc. decis. 9. eodem num. Bonden. col-
lect. legal. 50. num. 157. vbi in numeros alle-
gat, ac plenissimè Massin. de confiscat. quæst. 18.
num. 127. & seqq. vbi hoc extendit, etiam
2 contra Ecclesiasticos, & habentes priuile-
gium duodecim filiorum, quod etiam latè
defendit Ripolt. de Regal. cap. 46. num. 25. &
seqq. & var. res. cap. 11. num. 91. vbi tamen,
quod secularis potestas tenetur accedere ad
3 Episcopum, vt Clericos cogat ad venden-
dum in subsidium, de quo etiam plenè Vr-
sell. verbo Annona conclus. 111. n. 5. ubi nu. 7. ait
quod nemo potest se excusare sub prætex-
tu, quod non indigeat.

Et circa hoc est aduertendum, quod non
4 solum Præses Prouinciæ, & alij quos enu-
merat Sola ad consuet. Saband. tit. de Edicto An-
nonæ glos. 6. sub num. 13. fol. mihi 639. possunt
cogere subiectos, sed etiam Iudex, siue Po-
testas illius loci, cui quoque tributa est fa-
cultas pretium taxandi Abbas in cap. 1. num. 6.
de empt. & vend. Ripa de remed. conseruat. contra
pestem num. 196. fol. mihi 51. Surd. de alim. dicta
quæst. 77. num. 3. Massin. de confiscat. d. qu. 18.
num. 159. & seqq. Gutier. pract. quæst. lib. primo
quæst. 13. per totam Cobell. ad Bullam bon. regim.
cap. 21. num. 17. Surd. decis. 275. num. 4. Franc.
Marc. decis. Delfin. 539. num. 25. part. prima.
Cabed. decis. Lusit. 92. num. 5. par. 2. Sola dicta
glos. 6. num. 13. Auendan. de exeq. mandat. Reg.
par. 1. cap. 19. num. 37. vbi ampliat, etsi sit
5 demandata cura istius taxæ à statuto Re-
ctori Ciuitatis, & ait quod adhuc Iudex or-
dinarius possit taxare, quidquid dicat Ripolt.
de regalibus dicto cap. 56. num. 12. & seqq. qui
tenet, quod hoc Ius cogendi sit tantum re-
gale.

Immò hæc coactio, atque taxatio potest
6 etiam ab Episcopo ordinari per Text. in l.
final. post princ. vers. item Episcopi qui præsunt
pani ff. de muner. & honor. Surd. d. quæst. 77. num.
3. Gratian. discept. for. 149. num. 47. & 48. vbi
etiam quod valeret consuetudo generalis
quæ curam istam deferret tantum iudicibus
secularibus, & non solum Clerici possunt
ad id per Episcopos compelli verum etiam
laici data tamen negligentia Iudicis secula-
ris Massin. d. quæst. 18. num. 133. vers. vbi subdit
Mexia. de taxa panis conc. 1. nu. 60.

Quę etiam statuta sunt, vt Ciuitas abun-
7 det propter quod potest quis cogi ad victua-
lia vendendum Bart. in l. prima §. cura carnis ff.
de offic. præfect. Vrb. Fabian. de Monte de empt. &
vendit. 3. quæst. princ. num. 39. inter tractatus tom.
6. fol. 43. Afflict. ad constit. Regni rub. 20. de vio-
lent. Meretric, num. 7. ad fin. & seq. lib. 1.

His positis clarissimum redditur quod
tempore penuriæ potest Communitas siue
8 homines loci petere prælationem in em-
ptione frumenti recollecti in eodem loco vt
eleganter probat Couar. var. res. lib. 3. cap. 14.
num. 6. vers. tertio mihi probatissimum, vbi im-
probat eos qui pro hac conclusione firman-
da magnam vim faciunt in doctrina Bart. in
l. 1. C. de Metall. lib. 10. qui nec pro hoc potest
allegari, alia enim ratio vera istius prælatio-
nis non potest assignari nisi ipsa coactio.
quia si Ciuitas penuriæ tempore potest ipsos
Ciues cogere ad vendendum frumentum,
quod est fortius, poterit etiam prælationem
petere, ac obtinere vendito frumento ex-
teris atque Ciues ipsos compellere oppida-
nis potius quam extraneis vendere, quod
est minus, & ista est fundamentalis ratio
quam exponit Couar. vbi supra atque hanc
conclusionem tenent etiam Vinc. de Anna al-
legat. 57. n. 7. 8. & 16. Valenzuel. conf. 105. n. 86.
& seq. Sebastian. Medices decis. 28. num. 1. Capi-
blanc. de Baron. tom. 1. Pragmat. 1. num. 304. &
seq. vbi etiam hoc extendit non solum exi-
stente necessitate sed pro publica vtilitate,
vt scilicet Ciuitas sit abundans Surd. de alim.
tit. 1. quæst. 93. num. 14. Auendan. de exeq. man-
dat. Reg. par. 1. cap. 19. num. 35. Cancer. Var. parte
1. cap. 11. tit. de emphyt. num. 57. fol. mihi 55. vbi
quod ita consulit Massin. de confiscat. d. quæst.
18. num. 156. Gratian. discep. 149. num. 39. vbi
pretendit ad id extendere doctrinam Bartoli
in l. final. C. de Annon. ciuil. lib. 11. qui dicit
quod officiales positi pro facienda elemosi-
9 na publica non debeant eam dare extraneis
pauperibus.

Cessante tamen publica vtilitate nempe
10 ratione abundantiæ, ac necessitate nullo
modo credo quod sit iste nouus laqueus
ciuium fructibus inijciendus, sicuti enim
ipsi, tunc nullo modo res suas vendere,
tenentur Cabed. d. decis. 92. num. 2. par. 2. ita nec
homines illius loci in quo fuit recolectum
frumentum prælationem petere possunt si
alijs exteris frumentum fuit venditum, &
hoc quia id nullo Iure cauetur, nec equi-
tas vlla suadet immò nec sub palliatæ equi-
tatis prætextu restringi vllo modo posset
facultas rem suam cuilibet vendendi de
Marin. quotid. resol. lib. 2. cap. 161. num, 16. Rot.
decis. 547. num. 3. par. 2. recent. & quia maxi-
mum esset incomodum, & grauamen ci-
uibus si cæteri homines præter casum ne-
cessitatis, & vtilitatis publicæ haberent hoc
Ius prælationis in fructibus quos percepe-
runt ex proprijs prædijs, non enim commo-
dè inuenirent emptores extraneos (quibus
quandoq; res pluris venditur) qui scientes
alios posse ab ipsis frumentum sub titulo
prælationis auocare difficillimè emerent,
vt ponderat Lanar. in addit. ad patruum in 5. sed
etiam res per quos fiat inuestit. fol. mihi 328. num.
37. circa medium.

Et quamuis aliqui ex relatis Doctoribus

11 indistinctè loquantur suam opinionem firmantes cum doctrina Bart.in d.l.1.num.2. vbi etiam Lucas de Penna eodem num. C. de Metall. lib. 11. tamen eorum opinio sic indistinctè concepta est falsissima Bart.enim dicit quod Coloni teneantur potius vendere fructus prædij Domino ipsius fundi quàm alijs, idemque dicit Lucas de Penna qui hoc etiam ad Vasallos extendit, nunquam autem verbum faciunt de ciuibus, vt scilicet ipsi potius Vniuersitati, quam exteris cessante necessitate, & publica vtilitate vendere fructus suos teneantur, & maxima adest differentia inter Dominum, ac Principem,& inter Communitatem, quia si illi habent prælationem euenire potest ex dominio directo quod habent super prædio Coloni, & Vasalli sed hoc non verificatur in Communitate, quæ nullum dominium habet in bonis singulorum Ciuium, cum ea quæ sunt
12 Vniuersitatis non sint Ciuium, & è contra l. in tantum 6.§. Vniuersitatis ff. de rer. diuis. l.sicut mancipium 7.§.si quid Vniuersitati ff. quod cuiuscunq;Vniuers. nomine &c. Peguer. decis. 71. num.1.& seqq.Cobell.ad Bull.bon.regim. cap. 13. num.14.plenè Rot.decis.300.num. 1.& seqq. par. 9.tom.1. recent. Ideoq. in quæst.43. dictum fuit doctrinam Bartoli, & sequacium non habere locum quando agitur de fructibus col-
13 lectis à Colono, & Vasallis in proprijs prædijs,quinimmò minus veram Bart.aliorumque doctrinam, durum nulla lege caueatur quod Colonus fructus ad se libere spectantes, potius Domino quàm alijs vendere teneatur, nec valet argui ex d. l. prima C. de Metall. quæ loquitur in Fisco, & dat hoc peculiare priuilegium Principi, eiusque Fisco,proinde nimis durum est, atque ab omni ratione alienum eam extendere ad Colonum priuati præsertim cum prohibeatur in hac materia extensio de casu ad casum, vt agnouit doctissimus Couarr.var.res.d.cap. 14. sub num.6.vers.cæterum quo rem istam, et latius dixi in d.quæst.43.

Neque ista prælatio posset cæteris Ciuibus aut Communitati competere, quando
14 venditio frumẽti facta esset alteris Ciuibus, vt in simili dixi in quæst. 45. num. 15.et seqq. nisi tamen aliquis ex Ciuibus vltra propriã necessitatem, & indigentiam frumentum emere vellet, quia sicuti stante penuria posset iste Ciuis prohiberi ne cæteri totaliter careant Salicet. in l. prima in fin. Col. C. de Episcop.aud.Gomez.var.par.2.cap.2.de empt. & vendit.num.5.vers.2. infero in fin. Col. Nicol. in §.final.num. 20. vers. tertio metu caristie instit de empt.& vend. ita etiam posset vendens cogi ad vendendum Vniuersitati, aut alijs Ciuibus congrua distributione seruata, & in istis Casibus posset quoque peti prælatio.

Istis sic absolutis difficilius est aliam quæstionem multum in hac materia à Doctoribus agitatam soluere, an scilicet isto casu quo Vniuersitas habet prælationem in frumento vendito extraneis, teneatur soluere pretium quod alij extranei soluerunt, an verò pretium iustum, & Communè; In qua quæstione licet prima facie resoluendum videatur, quod Vniuersitas soluere teneatur pretium quod alius emptor extra-
15 neus exposuit, tum quia regulare, id est in petente prælationem, qui pretium ab alio oblatum, & solutum exbursare tenetur; vt dixi in quæst.22.nu.1. & seqq. tum etiam quia ita tenuit Gratian.discept.for.c.149.num.29. vbi quod quando quis tenetur vendere frumentum potius vni quam alteri est ei dandum pretium ab alio oblatum, & in hanc sententiam videtur inclinasse Couar. d. cap. 14.n.6.vers.quarto premissa, vt ex lectura.

Tamen communis sententia DD. est quod Vniuersitas soluere teneatur tantum pretium commune, & iustum, non enim
16 sumus in terminis prælationis prouenientis ex aliquo iure speciali quod mandet potius Vniuersitati, quam exteris vendendum esse frumentum, quo casu à relata opinione non recederem, sed versamur in terminis prælationis prouenientis ab ipsa necessitate, & publica vtilitate ex ea ratione quod sicuti Vniuersitas posset cogere detinentes victualia ad ea vendendum ita etiam possit obtinere se præferri in venditione, quo casu sicuti ipsa Vniuersitas, ac Iudex posset certum pretium taxare quod tamen sit iustum, vt dixi ità etiam quando vult præferri nonnisi iustum prætium consignare tenetur non autem illud quo frumentum illud vendi posset extra Ciuitatem ipsam Menoc. cons. 137. per tot.Sola ad consuet. Sabaud. tit. de censuum solut gloss.vnica in 2.& 3.par.per totam fol. mihi 80. & 81. Capiblanc. de Baron tom. 2. pragm.1.n.10.vers. hanc contrarietatem Gratian. d.cap.149.n 35.& seqq.Molin.de contract. disput. 364. num.14.circa med.Ripolt.var.res.cap.11.de empt.& vend.n.89. & seq late Mastrill. decis.Sicil.17.a n.8.ad 17.fol.mihi 25. licet in casu suo sit contrarium decisum, eo quia agebatur de frumento alibi nato, & vi ablato, ac reperto casu in Faro, quod destinatū erat pro alia Prouincia, & Ciuitate, quo casu dicit attendendum esse pretium loci destinati plene etiam Maffiu.de consiftat.quæst.18.à num. 156.vsq; ad finem vbi ad saturitatem.

Aduertendum tamẽ est quod si fuerit pe-
17 tita prælatio ex interuallo,& interim auctū sit pretium frumenti, tunc non est soluendum pretium, quanti scilicet valebat frumentum de tempore factæ venditionis, sed quanti communiter venditur de tempore petitæ prælationis vnde Vniuersitas prælationem petens pretium sic auctum soluere tenetur ita Couar.res.lib.3.d.cap.14.n.6.vers.4. premissa in fin.& vers.quod si ex interuallo Mexia de Taxa panis concl.5.num.113.& ità audiui iudicatum ab Illustriss.Annonæ præfecto Anno 1672.contra Communitatem Gallicani, & seruatum fuit in Sac. Congr. Bon. reg.

reg. contra Communitatem Scarpe Anno
1676.

Notandum primo est ad ornamentum
materiæ quod etiam sepofita necessitate, &
18 publica vtilitate potest quis cogi ad ven-
dendum frumentum, aliaque victualia à
Iudice iusto pretio, si ea publice exposuit
venialia ad *Text.in l.1.§.cura carnis ff. de offic.
Præfecti Vrbis DD.in cap.1. vbi signanter Abb.
num.6.de empt.& vend.Cappell.Tolos.decis.447.
vbi Aufrer.in addit.n.2.& seqq.Mastrillus d.dec.*
17.*num.*4.quidquid teneant multi quos re-
fert.*Cabed.decis.lusit.*92.*num.*2.*par.*2.

Notandum secundo,quod tempore præci-
sæ necessitatis potest Iudex vi sui officij co-
gere diuites ad faciendum ælemosinam, &
19 mutuandum pauperibus, nec non ad com-
municandum victualia *gloss. in Canone sicuti
dist.47.Ripa de remedijs conseruatiuis contra pest.
nu.196.Cabed.decis.lusitana 92. n. 5. vers. resol-
uentem Add. ad Cappellam Tolosanam d. decis.
447.num.1.Incip. compelli Menoch cons.137.nu.
15.& ex Theologis Enriguez in Summa lib. 13.
cap.17.§.5.in fin.Less.de Iust, & Iur. lib. 2. cap.
12. dubitatione 12.num.75.*

Notandum tertio,quod non potest Iudex
20 cogere in casu penuriæ ad vendendum fru-
mentum illos qui illud haberent pro suo
vsu tantum quia prima charitas incipit à
seipso plene *Surdus* de *alim.d.quæst.77.nu.12.
Gratian.d.disceptatione* 149.*num.*42.neque po-
terit Iudex vel Ciuitas cogere vnum tan-
21 tum hominem ad vendendum, nam om-
nes exuberantes sunt cogendi *Lucas de Pen-
na in d.l.1.C.quibus muner.vel præstat. Afflict.in
constit. Neapol.in proem.quæst.3. additio ad Cap-
pel. Tolosan. dicta decis.447.sub n.3.vers.dum ta-
men hoc fieret generaliter Sola ad consuet.Saband.
dicta gloss.6.num.22.Auendan.de exeq.mand.Reg.
par.1.cap.19.n.34.vers. & compulsio d. cap.149.
num.37.*

Notandum quarto,quod Vniuersitas non
potest cogi ad emendum frumentum distri-
22 buendum per foculatia in aliqua Prouin-
cia vbi sit maxima frumenti abundantia vt
decisum refert *Thor.quem refert Ioseph.de Me-
le in addit.ad Gizzarell.decis.71.num.* 10. Bene
tamen Ciues ipsi penuriæ tempore cogi
23 possunt ad proficiscendum in longinquas
regiones pro frumento emendo *Thor. in
compend. decis. par. 1. fol 85. Didac. de Mari in
Add.ad Gizzarellum vbi supra num.14.vbi etiam
num.* 11. notat homines alicuius Villæ pro-
24 hiberi posse per Ciuitatem ne ducant pa-
nem in ipsam ciuitatem ex quo nolunt ac-
cipere granum partiti Ciuitatis; Potest
etiam Præses Prouinciæ hoc penuriæ tem-
pore cogere Diuites ad pecunias mutuan-
dum vt frumentum ematur sub pena standi
25 in Carcere, vt postea empto frumento, &
vendito pane pecuniæ reddantur *Platea in
l.prima C. de omni agro deserto lib.* 11. *Auendan.
de exeq. mandat.Reg.par.1.cap.* 19. *num.* 34. vbi
etiam si illi diuites sint Nobiles plene *Ioseph.
de Mel.in Add.ad Gizzarell.dec.71.num. 9. Ri-
polt.de Regal.cap.46.num.21.& seqq.* etsi pecu-
nias non habeant possunt tam Diuites
quam pauperes etiam exempti, & priuile-
giati cogi ad pecunias mutuo capiendas pro
dicto effectu *Roland.cons.1.num.69.lib. 2. Me-
noch.d. cons. 137. num. 13.Sola ad consuetudines
Sabandiæ tit de Edict. Annonæ d.gloss.6.num.1. &
seqq.& præsertim num.4.& seqq.*

Notandum quinto, quod potest Ciuitas
Ciues ipsos cogere ad reemendum frumen-
26 tum pretio empto licet maiori currenti
æstimatione si marcescat, vel sit super-
fluum, ac miscere vetus frumentum cum
nouo, & per Ciues distribuere vt plene no-
tat *Gizzarell.decis.Neapol.71.num.4.*vbi quod
hoc casu concurrere etiam debent Castra,
& Casalia sub Ciuitate existentia *Ioseph. de
Mele in Add. adeundem num. 5. & seq. Dida. de
Mari n.12. vbi concordantes,* eosque etiam co-
gere ad præstandum Animalia aliaque In-
27 strumenta necessaria pro asportando fru-
mento, vt concludunt præcitati DD.& ad
reuelandum præcedentibus bannis pænali-
bus frumenta quæ collegerunt, vt videatur
an ea sufficiant *Didac.de Mari vbi supra num.*
13. quod practicatum vidimus sub hoc iu-
stissimo Principatu non multis lapsis annis.

Notandum sexto,quod tempore necessi-
28 tatis Agricolæ compellantur ad venden-
dum frumentum, hoc fieri debet cum ma-
gno moderamine, scilicet quod eis rema-
nere debeant grana prò eorum propria
substentatione, & ad seminandum pro se-
quenti Anno ita *Bobadill in sua politic. tom.
2.lib.3.cap.3.num.12 & seqq.Ripolt. de Regal. d.
cap 46. n. 24.* consonat verè legendus *locus
Liuij decad prima l. 2. & elegantior Cassiodori lib.
primo Epist.34.* sic dicentis *Copia frumentorum
Prouinciæ debet primum prodesse cui nascitur quia
instinst est vt Incolis propria fæcunditas seruiat,
quam Peregrinis commercijs studiosè cupiditatis
exhauriat alienis siquidem partibus debet impendi
quod superest, & tunc de exteris cogitandum,cum
se ratio propriæ necessitatis expleuerit.*

## QVAESTIO L.

### An & quando Ciuitati competat prælatio in emptione aquæ, quam priuatus, vel Princeps vult vendere, & in emptione loci per quem vult Ciuitas aquæductum facere.

*S V M M A R I V M.*

1 *Vendere cogitur Baro, vel alius priuatus, qui totam acquam in proprium solum deriuauit, & reclusit, partem acquæ sufficientem pro vsu abundanti Ciuium.*

*Immo*

2 *Immo, quod si aqua sit publica, Baro teneatur aquam dimittere, nec possit illam in proprio solo includere, non obstante qualibet præscriptione, vel priuilegio, plures defendunt.*

3 *Amplia, vt Ciues instantes, quod restituatur loco publico pars aquæ sufficiens, sine vlla impensa, possint id iustè petere.*

4 *Si vero priuatus ex solo priuato duxerit aquam in suum, eamque reclusit, potest cogi ad vendendum iusto pretio partem aquæ quæ sit necessaria pro vsu Ciuium.*

5 *Amplia etiam in casu, quo vtilitas publica consistat in retractu considerabili, qui ex illa aqua fieri potest in faciendis Carterijs, & Ferrerijs, & similibus, nisi tamen priuatus præuenisset.*

6 *Limita quando Ciuitas alterius aquæ vsum commodum habet.*

7 *Ciuitas, quæ cogere potest priuatum, aut Baronem ad aquam vendendam pro vsu Ciuium, præfertur etiam in venditione voluntaria, nisi tamen priuatus promptus esset Ciuitati vendere aliam partem sufficientem ipsius aquæ.*

8 *Ciuitas potest ducere per fundos priuatorum aquam publicam etiam ipsis inuitis.*

9 *Amplia, vt priuatos possit cogere dicto casu ad vendendum locum pro aqua ducenda.*

10 *Amplia etiam pro ducenda aqua pluuia, & faciendis collatitijs.*

*Et in dd. casibus præfertur etiam in voluntaria venditione, si vendatur locus magis commodus pro aqua ducenda.*

11 *Et hoc casu Ciuitas, non solum tenetur soluere iustum pretium Terræ necessariæ pro aquædu. ctu, sed etiam reficere damnum, quod potest in futurum contingere ex dicto aquæductu faciendo, & damnum, quod ex incommoditate euenit.*

12 *Immo in taxa pretij, debet haberi ratio ipsius coactionis, quod tamen author non admittit.*

13 *Princeps cogens aliquem ad rem suam vendendam, tenetur soluere iustum pretium rei, immo etiam coherentiæ ipsius rei.*

14 *Et vltra pretium tenetur etiam reficere damnum ob eam causam illatum quidquid aliqui defendant.*

PRima quæstio breuiter distinctione absoluitur, aut enim aqua illa necessaria est publico, & detinetur à priuato in proprio fundo, & tunc aut priuatus, vel Baro illam à publico solo in suum deriuauit, & relicta quæstione an id potuisset facere, dicendum est, quod totam aquam absorbere pro vsu suo priuato non potuit, ideoque si licitè illam in proprium solum deriuauit, & reclusit cogi potest ad aquam sufficientem pro
1 vsu abundanti Ciuium dandam, congruit hic locus *Taciti lib. 5. annalium* dicentis *iam aqua priuatorum licentia intercepta quo longior, & pluribus locis flueret*, & est *Text.* ferè apertus *in l. si quis pro diuina C. de aqueduct. lib.* 11. vbi quod obtinentes à Principe priuilegium ducendi aquam ex publico debent rescriptum Presidi intimare, vt is aquam pro abundanti Ciuium vsu relinquat, & reliquam priuato à Principe priuilegiato tribuat, & notant ibidem *Lucas de Penna num.* 1. vbi ait, quod ordo istius legis contra naturalem æquitatem, hodiè præposteratus est, dum prius aquæ publicæ inseruiunt vsui priuatorum, postea vero communi Ciuium, qui interdum siti arescunt, quod non solum contra ius, sed etiam contra charitatem esse affir-
2 mat, & non permittendum, & ibi etiam *Io: de Platea num. 2. Bart. num. 1. & Anton. Perez n. 3, vers. itemque, & num. 4. fol. mihi* 919. vbi quod quælibet præscriptio, & titulus non suffragatur ad effectum occupandi aquam publicam, quæ pro vsu Ciuium est necessaria, & istis non relatis de Barone notat *Capiblanc. ad pragmat. 8. de Baron. part. 2. num. 30. & seqq. Nouar. de grauam. Vassall. part. 1. grauam. 29. per totum*, vbi quod solent hoc casu in Regno mitti Iudices, & Consiliarij ad repartiendam aquam inter Baronem, & Subditos, & *Barbat. de diuis. fruct. part. 1. cap. 3. num. 47.* vbi quod si Princeps vellet contrarium facere, nec posset.

Et si Ciues velint, quod restituatur loco
3 publico pars aquæ sufficiens eorum vsui sine vlla impensa possunt obtinere ad tradita *per Anton. Perez ad lib. 11. C. tit. de acqueduct. 42. num. 4* Si vero velint vti aqua à priuato, vel Barone longè traducta, & tunc equum putarem Ciues teneri non ad soluendum iustum pretium, sed solum ad contribuendum in aliqua parte Iudicis arbitrio impensis factis à priuato, vt aquam ibi duceret.

Aut priuatus, vel Baro aquam à priuato solo in suum deriuauit, eamque reclusit, &
4 tunc si illa necessaria est pro vsu Ciuium, aut pro publica vtilitate eorundem clarum est, quod Ciuitas ipsa implorando Superioris auxilium cogere possit priuatum ad partem aquæ necessariam iusto pretio vendendum vt specialiter notat *Merta voto* 174. *n. 9. & 10. Nouar. ad pragmat. Regni tit. de aquis, & aqueduct. colect. 1. num. 3. fol. mihi* 103. *Sola ad consuet. Saband. tit. de fluminibus public. part. 1. gloss. 1. n. 42. vers. quinimmò, & multis seqq. fol. mihi* 301. *Barbat. de diuis. fruct. part. 1. cap. 3. num. 69. ad 73.* qui tale cogendi ius extendunt etiam quando
5 fauor publicæ vtilitatis est in retractu considerabili, quæ ex illa aquà fieri potest, quod tamen admittendum non esset si priuatus præuenisset in opere illo, ex quo non parua rettrahitur pecuniæ summa faciendo, quia tunc præiudicaretur magnoperè eius iuri.

Id tamen procedit si Ciuitas alterius aquæ
6 vsum commodum non habeat, aut eam ad æmulationem, luxum, vel delicias non petat, & si publica adsit necessitas, aut vtilitas, secus contra, nam quilibet debet esse rei suæ moderator, & arbiter, nec cogi valet ad aquam alteri vendendam, vt plenè firmat *Merta dicto voto 174. per totum*.

Hisce

Hisce autem casibus, in quibus Ciuitati
ius cogendi priuatum, aut Baronem ad
7 aquam sibi vendendam impartitur, dari
etiam debet pro pretio, & pecunia, quam da-
re deberet Ciuitas in actu coactionis prælatio
casu quo priuatus, aut Baro alteri aquam
illam vellet vendere, *vt dictum est in praecedentibus quæstionibus*, nisi tamen priuatus
promptus esset Ciuitati vendere partem
aliam sufficientem ipsius aquæ, quia tunc
cessaret prælatio, vt dixi *in quæst. 48. num. 10. & seqq.*

Secunda quæstio breuiter etiam definitur,
8 sicuti enim Ciuitati permissum est per fun-
dos priuatos Dominorum, ipsis inuitis
aquam publicam, & publicæ necessitati, aut
vtilitati inseruientem ducere, vt dicitur *in
l. 1. C. de aqueduct. lib.* 11. & consonat *Text. in l.
si locus §. cum viam ff. quemadm. seruit. amittatur*, eosque ad locum pro aqua ducenda
9 Vendendum, cogere *Carpan. ad Statut. Mediol.
part. 2. cap. 147. num. 19. & seqq.* vbi quod pri-
uatis istud ius non competit *Pecbius de
aquæduct. cap. 10. quæst. 4. lib. 2. num. 6. 25. & seqq.*
vbi id extendit etiam pro ducenda aqua
10 pluuia, & faciendis colaticijs, ità etiam hoc
casu prælationem petere poterit si priuatus
locum illum vellet alteri vendere, nisi ta-
men paratus esset Ciuitati dare alium locum
æquè commodum, vt supra.

Hoc tamen casu non solum credo, quod
11 Ciuitas teneatur ad iustum Terræ pretium
soluendum, sed etiam ad damnum, quod
potest, vel in futurum poterit contingere
ex aqueductu faciendo, necnon damnum
quod ex incommoditate euenire poterit, vt
latè tuetur *Pecbius dicta quæst. 4. num. 27. & seq.*
12 vbi dat formam æstimationis faciendæ, &
dicit etiam quod debet haberi ratio ipsius
coactionis, quod tamen non admitto, quia
omnes leges, & doctores ex quibus talis
coactio pro publica vtilitate, aut necessitate
deducitur iustum pretium tantum soluen-
dum esse decernunt, vt sæpè dictum est *in
dicta quæst. 48. num. 10. & seqq. & quæst. 49. nu. 16.*
exemplum etiam sumendo à Principe, qui
13 si cogat aliquem ad vendendam rem suam,
aut illam à priuato ex iusta causa, auferat
tenetur iustum pretium soluere, idest pre-
tium quo res ipsa valet, & secundum valo-
rem rei non solùm consideratæ per se, sed
etiam coherentiæ ipsius rei *Spad. consil. 189. n. 9.
lib. 2. Roland. cons. 71. num. 17. lib. 3. Rot. coram
Vbalda decis. 478. num. 9. & 10 lib. 2.* nunquam
autem scriptum vidi, quod debeat restituere
pretium habita etiam ratione coactionis, be-
14 nè tamen quod teneatur vltra pretium refi-
cere damnum ob eam causam illatum, vt
plenè *Actol. in resol. for. part. 1. nu. 79. & pluribus
seqq. Eminentissimus de Luca de regal. discursu 148. num. 38. & seqq. Rot. coram Vbald. vbi supra*, quamuis contrarium verius apertè fa-
teantur *Capic. Latr. decis. 188. num. 72. Larrea
alleg. 59. num. 19. Antunez de donat. Reg. lib. 1.
cap. 24. num. 113.*

## QVAESTIO LI.

## An ei, cui fuit facta concessio, aut venditio aquæ ex aliquo aquæductu prouenientis, competat prælatio, si Dominus concedens velit partem illius aquæ alteri vendere.

*SVMMARIVM.*

1 *Aqua parte alicui vendita, vel concessa, non potest vendi alia pars alteri sine consensu illius, cui fuit concessa primo pars dicta aqua, si ex ista secunda venditione ius primi concessionarij aliquo modo diminuatur.*

*Et primus concessionarius in emptione præferri debet.*

2 *Prælatio datur, quando lex requirit alicuius consensum in alienatione.*

3 *Contrarium tamen defenditur, quia potest requiri consensus alterius propter eius interesse.*

4 *Prælatio non datur ei, cui fuit concessa seruitus aquæ ducendæ ex aliquo aquæductu, quando Dominus vendit partem aquæ extraneo.*

5 *Aqua parte concessa, aut vendita alicui, potest Dominus alteram partem vendere cuicumque, etiam primo concessionario non requisito, & inuito.*

*Neque hoc casu competit primo concessionario prælatio.*

6 *Prælatio cui nam detur, quando duo aquam occuparunt, & Ciuitas vult vendere dictam aquam vni ex ipsis, ibi vide.*

QVæstio distinctione absoluitur, si enim
aqua concessa, vel vendita Titio ex se-
cunda concessione diminuitur, aut aliquo
modo Titij Iuri præiudicatur, & tunc quæ-
stio non est tàm facilis, nam prima facie vi-
detur, quod Titius debeat præferri, nàm le-
ges hoc casu non solùm exquirunt consen-
1 sum illius, qui aquæductus est Dominus,
sed etiam illius, cui aquæ seruitus est data,
& cui aliquo modo præiudicari potest, vt
est *Text. apertus in l. in concedendo 8. cum seqq. ff. de aqu. pluu. arcen.* ibi — *In concedendo Iure aquæ ducendæ non tantum eorum, quorum in loco aqua oritur, verùm etiam eorum, ad quos eius aquæ vsus pertinet voluntas exquiritur, idest eorum, quibus seruitus aquæ debeatur, nec immeritò, cum enim minuatur Ius eorum consequens fuit exquiri an consentiant &c. & in l. aquam 4. vbi Bart. Bald. Salicet.* & latiùs *Anton. Perez num. 10. C. de seruit.*

nit.& aqu.& latè Pech.de aqueduct.cap.3.qu.12. lib.1.num.26.& seqq.& num.31.& seqq.

Volente ideo Domino aquæductus ven-
2 dere aquæ partem, dum tenetur requirere illum, qui habet eiusdem aquæ vsum, & seruitutem, non videtur absonum, quod eidem competat prælatio, vt per *Text. in l. fin. C. de Iur. emphit.* notat *Martian. disput. 97. num. 18 tom. 2 & disp. 63. num. 27.* vbi quod illi cuius consensus necessarius est in alienatione datur prælatio.

Sed veritas est in contrarium, quia non est bona consequentia, *requiritur in venditio-*
3 *ne alicuius rei consensus, & interpellatio alterius, ergo illi, cuius voluntas exigitur, competit prælatio*, nam aliquando requiritur à Iure consensus, & citatio alicuius ad effectum, vt præferatur, aliquando verò exigitur ad effectum, ne ipsi præiudicetur, & vt possit impedire venditionem, vt optimè probat *Ias. in l. fin. num. 54. vers. tertiò addueit C. de Iur. emphit.* concordat *Cald. de Iur. emphit. lib. 4. cap. 5. num. 22. in fin.* benè etiam *Andr. Rauch. part. 2. quæst. 22. num. 24. sub fin. vers. nec tamen indè Berlich. concl. 39. de Iur. protbom. part. 2. num. 42. vers. verum quia Manzius decis. Palatin. quæst. 11. num. 33.* & ideo videmus, quod in donatione rei emphiteuticæ Domino directo nulla competit prælatio, & tamen illius consensus est necessarius, vt dixi in *quæst. 31. num. 79.*

Hic verò consensus illius, qui vsum, &
4 seruitutem aquæ habet non exquiritur à lege ad effectum, vt ipse præferendus sit pro eodem pretio, sed ad effectum, vt ipsi non inferatur iniuria, idest præiudicium, & aquæ ius non minuatur, vt in *d. l. in concedendo, & in l. in diem addicto ff. de aqu. pluu. arcen.* ibi — *Ideo autem voluntas exigitur, ne Dominus ignorans iniuriam accipiat.*

Et proptereà non potest ipsi competere prælatio; & quidem si prælationis Ius daremus aquæ seruitutem habenti, inanis esset prouisio, si enim nec Dominus nec alij possunt contra ipsius voluntatem quidquam immutare, propter quod præiudicium afferatur vsui ipsius aquæ, vt latè *Menoch. de retin. remed. 6. num. 113.* ad quid opus habebit prælationis beneficio, dum certè scit, ius suum non posse immutari, vt dixi *in quæst. 47. num. 76. & seqq.*

Si autem aqua Titio concessa, aut vendi-
5 ta non diminuitur, nec secunda concessio est nociua primæ adeo, vt aqua ambobus sufficiat, & tunc nec prælatio illi, cui prius aqua est concessa vllo modo est danda, cum libera, & plena remaneat in Domino libertas cuicunque illud ius aquæ concedendi absque eo, quod requirere teneatur voluntatem, & consensum illius, cui fuit aqua priùs concessa, vt apertè probat *Text. in d. l. in concedendo* arguendo à contrario sensu, *& gloss. Iac. Butrigar. ac Bart. in d. l. aquam 4. num. 1. C. de seruit. & aqu.* vbi quod ità determinatum fuit Bononiæ inter Fratres Prædicatores, & Minores, ac ibidem *Salicet. nu. 1. & Barbos. num. 6. & 7.* vbi quod licet aquam vendere hoc casu etiam inuito, & reluctante priori emptore, vel concessionario *Conrau. comment. Iur. Ciuil. lib. 4. cap. 9. num. 6. Cepol. de seruit. rust. præd. cap. 4. num. 30. vers. aut istam*, & plenè *Menoch. de retinend. remed. 6. num. 114. & 115.*

Sed quinam præferatur ex duobus, qui
6 aquam occuparunt, quando Ciuitas vult vendere d. aquam ambobus, vel vni ex ipsis, videndus est *Cepoll. de seruit. rust. præd. cap. 4. num. 43. fol. 222. inter tract. tom. 6. par. 2.*

## QVÆSTIO LII.

### Seruus ob non solutum vectigal, aut Crimen, aut factum Domini in commissum incidit, & à Fisco fuit occupatus, & confiscatus, vult vendi alteri, & Dominus petit præferri; Quæritur an possit.

*SVMMARIVM.*

1 *Serui Dominium acquisitum est Fisco, & Publicano, post quam seruus incidit in commissum.*
2 *Fiscus, seruum, qui incidit in commissum, potest cuicumque vendere, & alienare.*
3 *Limita quando seruus non reddidit rationem negociorum gestorum Domino, vel aliquod Crimen in personam Domini Patrauit, quia tunc potest cogi Fiscus à Domino ad seruum vendendum.*
4 *Et hoc casu Dominus prælationis ius habet, si fiscus alteri seruum vendiderit.*
5 *Declara, vt ista qualitas delicti, vel non redditæ rationis, probari debeat à Domino, adeò vt non stetur simplici Domini assertioni.*
6 *Dominus, si vendiderit seruum, poterit postea pro eodem pretio ab emptore seruum emincere, ad effectum, vt seruus ipsi rationem administrationis gestæ reddat.*
7 *Contrarium, scilicet, quod iustum pretium teneatur soluere, est verius.*
8 *Immò, quod neque hoc casu possit seruum euincere, & cogere emptorem ad seruum vendendum defenditur, & num. 9.*
10 Text. in l. interdum §. idem autem ff. de publican. *declaratur.*
11 *Declara, quia si emptor seruum alteri vendiderit, prior Dominus præferri debet pro dictis effectibus.*
12 *Contrarium tamen probatur.*
13 *Limita quando de tempore venditionis Dominus*

*nus ignorabat serui delictum in propriam per-
sonam aut serui administrationem, de quo ta-
men dubitat Auctor.*

QVæstio ista licèt in nostris regionibus
practicabilis non sit, in exteris tamen
sæpè sæpiùs euenit, ideòque eam omittere
dignum non duxi.
Et in serue simpliciter, quæstio contra
Dominum est decidenda, nam postquàm
1 incidit seruus in commissum, acquisitum
est illius dominium fisco, & publicano *l.
commissa ff. de public.* proindè iustum est,
2 quod fisco remaneat plena libertas eum
alienandi, & vendendi cui sibi placuerit *l. re
mandata C. mandat. cum alijs vulgaribus.*
Quando verò seruus Domini negocia
3 gessit, nec rationem reddidit, vel quando
crimen aliquod in personam Domini pa-
trauit, tunc dicendum est, quod Domino
competat prælatio, sicuti enim ipsi à lege
hoc casu indultum fuit, vt possit fiscum
cogere ad seruum iusto pretio sibi venden-
dum, ad effectum, vt ille Domino reddat
administrationis gestæ rationem, vel vt eum
puniat per *Text. apertum in l. interdum 16. cum
§. Idem autem ff de Public.* vbi *glos. & Bart.* ita
etiam si fiscus alteri seruum velit vendere,
4 Dominus debet ad istos effectus pro iusto
pretio præferri, vt colligitur apertè *ex dicta
l. interdum*, & notat non obscurè ibidem *Ca-
stren. in princ.* & notauimus *in quæstionibus an-
tecedentibus.*
Sed priùs Iudex videat, an à Domino ista
qualitas, quod scilicet seruus sua negocia
5 gesserit, & non reddiderit rationem admi-
ni strationis, aut quod delictum in propriam
Domini personam commiserit, probata
sit, alias enim simplici Domini assertioni
stare non tenetur ad tradita per *Angel. in di-
cta l. interdum §. idem autem.*
An autem hæc prælatio Domino com-
petat si seruus sponte à Domino sit vendi-
tus, quando emptor vellet postea seruum
6 alteri vendere, quæstio est ardua, quod
enim Dominus possit euincere seruum
venditum ab emptore pro eodem pretio ad
effectum, vt seruus ipsi rationes admini-
strationis reddat tenuit *Munoz. de ratiocin.
cap. 3. num. 4. & 5.* cui nullo modo in hoc
adhærendum puto, nam quod pro eodem
7 pretio possit seruus à Domino euinci, est
falsum, cum *Text. in dicta l. Interdum* æstima-
tionem serui, soluendam esse Iudicis arbi-
trio, & sic iustam, concludat, quæ de
tempore quo Dominus vult seruum vin-
dicare potest esse maior pretio, ab empto-
re exbursato, cum pretia rerum varientur
de die in diem *l. pretia 63. § final ff. ad leg. fal-
cid.* & anterior venditio iustum pretium ad
præsens esse non concludat *l. 3. §. Diui Fra-
tres ff. de Iur. fisc.*
Quod autem Domino, qui vendidit
8 seruum adhuc detur istud Ius cogendi est
erroneum, si enim Dominus sponte ven-
didit seruum, & licita fuit venditio, non
est postea admittendus ad retractandum, id
quod legitimè fecit *l. post mortem ff. de Adopt.
l. cum profitearis C. de reuocat. donat. l. 1. C. de re-
miss. pignor.* cum similibus, maximè quia
huic beneficio renunciasse videtur dum
sciens seruum sua administrasse negocia
9 illum vendidit rationes administrationis ab
eo non petendo, vt in simili notat *Angel.
in l. qui tibi §. qui Stichum circa finem ff. de solut.
Crauet. consil. 106. num. 2. versic. alibi scribit*, &
optimè *Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. glos. 9.
num. 38.* ac alij quos allegaui *in quæst. 28. nu. 1.*
10 *& seqq.* & præsertim quia *Text. in dicta l. in-
terdum loquitur de seruo*, qui incidit in com-
missum, & à fisco, vel publicano Domino
inuito captus fuit, vndè non debemus il-
lius dispositionem extendere ad casum,
quo Dominus illum voluntariè vendidit *l.
Papinianus ff. de minor.*
Nec tale Ius potest Domino competere,
11 quando is cui seruum vendidit, illum al-
teri vult distrahere, ac si illo casu priorem
venditionem à se factam non reuocet, sed
tantum istam posteriorem *Ancar. consil. 37 i. in
fin. Tiraquell dicta glos. 9. num. 44.*
Quoniam *Tiraquell.* loquitur, quando ex
illa noua venditione oritur nouum Ius præ-
12 lationem petendi, istud autem Ius *à leg.
interdum*, deriuans non oritur à venditione
serui facienda, sed consistit in ipsa redditio-
ne rationis, vel serui punitione ob quam
lex Ius cogendi fiscum Domino dedit, &
venditionem serui inuito Domino pro se,
seruum volente faciendam prohibuit, con-
sequens proindè est, quod si Dominus
sciens vendiderit seruum renunciasse videa-
tur dicto Iuri cogendi, re enim integra an-
te venditionem in ipsius potestate erat ad
rationum redditionem seruum vrgere, aut
eum punire, cum autem alterum omninò
contrarium, idest seruum vendere elegerit,
altero seruum vendicandi iusto pretio ad
effectum, vt ille rationes reddat, abstinere
deber, vtor argumento *Text. in l. cuius bonis
in princip ff. de Curat. furios. l. quamuis C. de vsur.*
nulla facta differentia inter venditionem à
Domino factam, & illam quam facere in-
tendit emptor non enim reuiuiscit Ius co-
gendi iam renunciatum dum nulla superue-
nit reuiuiscentiæ causa, non illa redditio-
nis rationis, quæ iam aderat, & non igno-
rabatur, nec ista posterioris venditionis in
qua non potest considerari Ius potentius
prima venditione.
Vndè si cessat hoc casu coactio cessare
debet etiam prælationis Ius ab ipsa coa-
ctione deriuans, vt dixi *in quæst. 48. num. 12.
& seqq.*
Aduertendum tamen est, quod si Do-
13 minus ignorasset serui delictum in pro-
priam personam, vel honorem patratum,
aut serui administrationem, quam de facto

ipso absente, & ignorante seruus gessit, & talem ignorantiam de tempore venditionis haberet, idque aperte probaret tunc crederem, quod posset, & cogere eum cui vendidit, & prælationem obtinere, nam si ignorabat Dominus seruum teneri ad reddendum sibi rationes, vel deliquisse, quomodò dicemus Iuri cogendi, & prælationis à redditione rationis deriuanti renunciasse? contra *Text. in leg. Mater ff. de inoffic. Testamen. l. fin. C. de furt.* & plenè *Gallerat. de renunciat. lib. 5. cap. 6. num. 23.* nisi diceres, quod *dicta lex interdum* non habet locum in casu, quo Dominus idem seruum vendidit, quod considera, quia est multum verisimile.

## QVÆSTIO LIII.

### An donatarius, vel donans, alienans partem minorem prædij, teneatur præferre donantem, aut donatarium, qui maiorem partem habet in illo prædio.

*SVMMARIVM.*

1 *Donans partem maiorem rei, potest cogi à Donatario ad vendendum minorem partem ipsius rei soluto iusto pretio, & è contra si donatarius sit minoris partis.*

2 *Vendens maximam partem prædij, potest cogi ad vendendum ab eodem emptore particulam minimam remanentem.*

3 *Amplia, vt Donatarius maioris partis prædij, possit cogere donantem ad vendendam minorem partem, siue res sit diuisibilis, siue indiuisibilis.*

4 *Declara, vt hoc procedat in terminis tantùm Donantis, & Donatarij, non autem aliorum licet aliqui contrarium teneant, vt numer. 7.*

5 *Socius maiorem partem habens in re communi non potest oblato pretio cogere alium ad vendendam minorem partem.*

6 Locus Plauti in Pœnulo *explicatur.*

7 Text. in l. Sancimus, §. ne autem Cod. de donat. explicatur, & per tot. quæstionem.

8 *Socij in re, quæ non patitur commodam diuisionem, possunt instare coram Iudice, vt deueniatur ad licitationem inter ipsos tantum.*

*Et tunc, si omnes habeant partes æquales, is rem obtinet, qui plus offert.*

9 *Extraneis exclusis à licitatione, nisi sit reperta iusta oblatio, vel socij nolint offerre, vel vnus ex ipsis ob paupertatem non possit, in quibus casibus extranei quoque admittuntur ad licitandum.*

10 *Si verò vnus ex socijs habeat maiorem partem, & alius minorem partem habens plus offerat, rem obtinebit, quòd si oblationes sint æquales, tunc maiorem partem habens præfertur.*

11 *Limita si is, qui habet maiorem partem, cùm non habeat Iure proprio, sed obtinuisset, ab alijs consocijs, quod tamen falsum videtur probatur.*

12 *Iudex, potest rem, quæ non patitur commodam diuisionem vni ex socijs adiudicare, & alterum compellere ad pretium, & æstimationem soluendum.*

13 *In diuisione, multum tribuitur Iudicis arbitrio.*

*Et ipse potest eligere quam viam vult.*

14 *Declara tamen, vt hoc Iudicis arbitrium Regulari debeat à Iure.*

15 *Nec potest Iudex immutare, ea quæ in facienda diuisione lex specialiter mandauit.*

PRo intelligentia quæstionis figurandus est casus, in quo quis donauit alteri maiorem partem vnius prædij, qui si postmodum velit alienare residuum, & compareat donatarius maiorem partem habens, tenetur eum præferre, & è contra si donatarius minorem partem habens portionem suam velit vendere tenetur donantem pari ratione præferre, si enim is, qui potest cogi ad vendendum, tenetur etiam pati prælationis Ius, vt firmatum est *in quæst. 48.* ità & in hoc casu dicendum est, nam inter
1 donantem, & donatarium hoc est specialiter statutum, vt maiorem partem fundi donati possidens possit alterum compellere ad vendendum, & offerendo æstimationem minoris partis totum possidere, ne aliqua inter eos propter communionem oriatur contentio per *Text. apertum in l. sancimus 34. §. ne autem C. de donat.* vbi *Bart. & Bald. numer. 8. Angel. in med. & Salicet. in princ. Soccin. regul. Iur. 2. litt. V. verbo vendere fall. 4. Felin. in cap. 1. sub num. 2. versic. idem in eo qui vendit de*
2 *Iude.* vbi id extendit ad vendentem maximam partem prædij, & postea recusantem vendere particulam remanentem, quod cogitandum relinquo ex rationibus infrascriptis.

Atque hæc conclusio procedit, siue res
3 sit diuisibilis, siue indiuisibilis, nam si commodè res diuidi potest, tunc potest, vt dixi, maiorem partem habens offerre æstimationem, & totam rem habere; si verò hoc facere noluerit res diuidetur, si autem commodè diuidi non possit, quod quando eueniat, vide apud *Fontanell. de pact. nupt. clausul. 4. gloss. 9. par. 2. num. 76. & seqq. fol. 91. tom. 1.* eo casu minorem partem habens potest offerre æstimationem, & totam rem habere, & sic recusante offerre æstimationem illo, qui maiorem habet partem, si res commodè diuidi nequeat ista facultas deuoluitur ad minorem partem habentem, vt

ipsa

*ipsa lex sancimus in dicto* §. *ne autem* apertè
disponit, & interpretes communiter sen-
tiunt.

4 Declara tamen conclusionem procedere
in suo casu speciali donationis, vt tenent
*Bald. in dicta l. sancimus, & dicto §. ne autem nu-
mer.8. versic. est speciale*, vbi etiam *Angel. &
Salicet, sub num.9.* latè *Corn. cons. 81. per tot.
lib.2. signanter num.7. & pluribus seqq.* quem mi-
ror non allegasse *Tiraquell. de Iur. primogen.
quæst.60. num.16. Gratian. decis. March. 169. nu-
mer. 21. & seqq. Vrsill. ad Afflict. decis. 23. num.7.
versic. contra quem Vbald. decis. 850. numer. 14.*
nam extra istum casum non cogitur mino-
5 rem partem in re communi habens partem
suam vendere, & æstimationem recipere, vt
tenent *Corn. vbi suprà nu.5. vers. & confirmatur,
& Tiraquell. vbi supra*.

6 Quibus non aduersatur locus Plauti in
Pœnulo in illis versibus.

*Quid nunc mihi es auctor Milphio?*
*Mil. vt me verberes,*
*Atque auctionem facias, nam impunissimè*
*Tibi quidem herclè vendere hasce ædes licet:*
*Ag. Quid iam? Mil. Maiorem partem minore ha-
bitas mea &c.*

Quos versus *Turnebus* interpretatur sic;
*Tibi licèt impunè hasce ædes vendere in auctio-
ne, nam maior est pars tua, minor mea, ita vt
accessiuncula mea non possit impedire venditio-
nem.*

Ista enim interpretatio, immò lectura
est contra Iuris principia, cum non sit ve-
rum, habentem maiorem partem posse
vendere minorem partem Consortis, vel
eum cogere ad vendendum, ideò melius
*Muret. lib.11. var. lect. cap.19.* contrarium
concludit, & aduertit legendum esse, *Maio-
rem partem in ore habitas meo*, interpretando
*Plauti versus* sic *Licèt tibi has ædes impunè
vendere, cum illis amplius tibi opus non sit, ita
enim mihi sæpè os contundis pugnis, & calcibus,
vt non in ædibus, sed in ore meo maiorem partem
temporis habitare videaris.*

Neque obstat sententia multorum, quos
7 adducit *Fontanell. de pact. nupt. claus.4. gloss.9.
par.2. num.82. & seq. & signanter num.91. & 92.
fol. mihi 91. à tergo, & 92. tom.1.* vbi latè fir-
mat, quod dicta *lex sancimus*, procedit
etiam extra casum donationis, pro quo
multum facit doctrina *Alberic. in l. ad offi-
cium num.2. versic. item quid si res C. commun.
diuid.*

Quoniam pro intelligentia huius difficil-
8 limę quęstionis sciendum est, quod quan-
do res commodam non patitur diuisionem,
vel est indiuisibilis plura adsunt remedia,
de quibus plenè *Capic. Latr. decis.28. per tot.*
& inter alia vnum est vsitatissimum, & fre-
quens, quod scilicet deueniatur ad licita-
tionem inter ipsos possidentes, & tunc aut
quilibet habet partes æquales, & is obtinet,
qui plus offert, & ita procedit *Text. in l.1.
& in l. ad officium C. commun. diuid. l. arbor §. In-
dex ff. eodem*, & plenè idem *Fontanell. vbi supra
num.80. & 89. versic. sed quomodo Amat. var. re-
solut. 77. num.9. Crauet. consil.377. num.8.* cir-
ca quod notes etiam, quod extraneus quan-
doque admittitur etiam ad licitandum ex
9 causa, puta, quia aliter res iustè non ven-
deretur, & iniustè fieret extimatio, vel
quando socij nollent offerre, vel quando
vnus offerret, alter verò ob paupertatem
non posset, quia tunc extraneum posset
supponere, vt notatur *in dicta l. ad officium*,
vbi latè *gloss. & Bald. num.6.* & benè *Aluar.
Valasc. consil.114. num.8. par.2.* & latè *Capic.
Latr. dicta decis.28. num.9. Oleà de cess. Iur. tit.3.
quæst.2. num.33. Amat. var. resolut.77. numer.9.
& 10.*

Aut partes non sunt æquales, sed vnus
10 habet maiorem, alter verò minorem, &
isto casu dic etiam, quod est locus licita-
tioni; cum hac differentia, quod si obla-
tiones, & licitationes sunt pares, & maio-
rem partem habens offerat id, quod alius
minorem possidens obtulit præferatur, vt
argumento *dicta l. sancimus* vtentes conclu-
dunt *Bald. in dicta l. sancimus sub num.8. versic. si
habemus, & Iason. in §. quadam num.59. versic.
dicebat tamen de action. Corn. cons.81. num.13.
vers. non obstat lib.2. Petr. de Vbald. de duob. fra-
trib. par.11. num.13. in fin. Mangil. de subhastat.
quæst.58. num.11. Capic. decis.36. num.1. vbi Ad-
den. litt. A. Tiraquell. de primogen. dicta quæst.60.
num.16. vers. quo etiam casu Gasp. Caballin. mel-
liloq.817. Felic. de societ. cap.39. num.38. ipse-
met Fontanell. dicta claus.4. gloss.9. num.86. vers.
nisi diceremus*, vbi in effectu istam opinionem
veriorem existimat *Capic. Latr. dicta decis.28.
num.10.* vbi alij *Rota coram Buratt. d. decis.350.
num.3. Michalor. de fratr. par.3. cap.38. num.24.*
qui tamen nimis loquitur.

Quod tamen limitant aliqui, si is, qui
11 habet maiorem partem non habeat Iure
proprio, sed eam obtinuisset ab alio con-
sorte; puta quia erant tres æqualiter pos-
sidentes, & vnus alteri suam partem dede-
rit, vt explicat *Alberic. in dicta l. ad officium
num.2. versic. item quid si res Capic. dicta decis.36.
num.2.* & alij apud *Barz. decis.100. num.16.* de
cuius limitationis veritate iustè dubitat *Fon-
tanell. vbi supra num.84.* cum ignoretur lex,
quæ hoc dicat, neque discernatur ratio,
quæ hoc dictet, nam ea ratio, quod sicuti
hoc non posset facere socius, qui cessit,
aut dedit partem suam, ita nec Cessiona-
rius; est adeò friuola, vt nil concludat,
nam cedens non erat præferendus, quia
non habebat maiorem partem, iste secun-
dus præferendus est, quia cum sua, & al-
tera sibi cessa maiorem obtinet, & Do-
ctores istam prærogatiuam tribuunt socio
ob maiorem partem, non autem ob quali-
tatem personæ, & est quædam prærogatiua
ex quadam honestate, & Iudicis gratifica-
tione ex argumento *dicta l. sancimus indu-
cta*, vt benè *Corn. dicto consil.81. num.13. lib.2.*

Immò *Alberic.* in cuius dicto DD. se fundant hanc non tangit quæstionem, sed loquitur de socio, qui per viam coactionis volebat sine vlla licitatione cogere alium vnam tantùm partem in re communi habentem ad sibi illam assignandam, ideòque hanc opinionem, iustè reprobant multi quos sequitur, & refert *Barbos. in l. non amplius 26. §. fin. num. 23. vers. & siue maiorem ff. de legat. 1.*

Vndè verissimum est, quod dispositio *dicta l. sancimus*, non procedit extra proprium casum donationis, de quo erat quæstio in *dicto Text.*, eo enim casu non datur locus licitationi, sed maiorem partem habenti facultas reliquum obtinendi oblata æstimatione impartitur, neque oblata maiore æstimatione ab illo, qui minorem partem obtinet, vsus dictæ facultatis retardari valet; In alijs verò casibus licitationi locus esse debet, & si maiorem partem habens, idem pretium offerat est præferendus, si verò minùs est postponendus illi, qui maius obtulit etiam, si is minorem partem obtineat, vt ponderat *Corn. dicto consil. 81. nu. 13. circa fin. Felic. de societ. dicto cap. 39. num. 88.*

12 Sed his obstat sententia *Sacra Rota coram Caualer. decis. 7. num. 1. coram Buratt. dicta decis. 350. per tot.* quam sequuntur *Gratian. discept. 166. num. 26. & seqq. Eminentissimus de Luca de regal. disc. 91. num. 10.* concludens, quod quando res non recipit commodam diuisionem, locus esse potest partito, & Iudicis arbitrio, qui potest totam rem vni adiudicare, & alterum compellere ad pretium, & æstimationem soluendam.

Nam vt veritas elucescat, considerandum
13 est, quod licèt in hac materia diuisionis
lex multum tribuat Iudicis arbitrio, vt plenè notat *Bart. in dicta l. ad officium per tot.* vbi latiùs *Bald. num. 5.* vbi quod potest eligere, quam viam vult *C. commun. diuid. Felic. dicto cap. 39. num. 37. Buratt. dicta decis. 350. numer. 4.* tamen illud regulari debeat à Iure, nec va-
14 let Iudex ex vi sui arbitrij immutare ea,
quæ à Iure, vel consuetudine, aut Statuto sunt inducta, vt ex *Bart. in l. ambitiosa num. 9. ff. de decret. ab ordin. faciend.* notat *Menoch. de arbitr. lib. 1. quæst. 13. à num. 1. ad 5.* & multa congerit exempla hoc in effectu concludentia *Felic. dicto cap. 39. num. 90. & pluribus seqq.* quia tamen lex omnibus casibus prouidere non potuit in hac diuisionis materia multùm variabili, ideò Iudicis arbitrio ea de quibus specialiter non disposuit, reliquit, isti tamen arbitrio non supposuit ea, quæ
15 in diuisione seruari mandauit, lex autem
in diuisione rerum, quæ commodè diuidi non possunt duas ipsi Iudici designauit vias, ad effectum vt dominium totius rei vni tantùm pro discordijs euitandis potuisset concedere, alteram scilicet, quod posset procedere per viam licitationis, vt dixi, & alteram, quod posset rem vni adiudicare soluta æstimatione partis consocio, vt eleganter habetur *in §. interueniunt institut. de offic. Iudic. Fontanell. loco citato, Cabed. decis. Lusitan. 108. num. 8. par. 1. & magistraliter Angel. à nemine ex prædictis citatus consil. 381. per tot.* vbi quod necessè est, quod Iudex alterum ex istis faciat, licèt habeat arbitrium in eligendo personam, cui vult adiudicare, quod etiam regulare debet ex circumstantijs facti.

Per partitum autem in effectu quædam fit licitatio, seu adiudicatio, cum per illud plus offerens habeat rem alter æstimationem, ideòque non absque ratione talis inoleuit praxis in Rota.

In casu verò *dicta l. sancimus* lex non remittit Iudicis arbitrio diuisionis modum, sed peculiariter de directo dat facultatem maiorem partem habenti Iudicis officium implorandi, vt cogat minorem ratam habentem ad rem relaxandam, & æstimationem suscipiendam, quod quantum differat à casibus supradictis quisque videt, & ponderauit *Angel. dicto cons. 381.* vbi tenet dispositionem *dicta l. sancimus* non esse extra casum donationis protrahendam, cum sit exceptio à regula Iuris, quæ est in contrarium, *& num. 1. vers. nec ratione*, notauit etiam, quod nec Iudex ratione maioritatis portionis, quam vnus ex possidentibus habet, debeat ei dare optionem.

Tandem non obstat *Sanfelic. decis. 307. de Luca ad Franch. decis. 550. num. 6. vers. & licet*, qui considerant, quod si *dicta l. sancimus* vellet tantùm id disponere in donatione, daret electionem donanti, vti magis priuilegiato, & non partem maiorem habenti, quoniam in hac re magis est priuilegiatus maiorem partem habens, quàm ipse donans; vt clarè patet ex *dicta l. sancimus*, vbi *gloss. Bald. & alij DD. communiter*, nil mirum igitur, si potiùs lex electionem dedit maiorem partem habenti, non autem donanti, ideòque *idem de Luc. ad Franch. vbi supra circa fin.* considerans non posse subsistere eius dictum concludit deueniendum esse ad licitationem.

## QVAESTIO LIV.

### An prælatio detur Ciuibus quando Dominus loci vult vendere siue locare pascua exteris.

*SVMMARIVM.*

1 *Pascua spectant ad Dominum fundi, qui potest de illis ad libitum disponere, & prohibere ne alios*

aliis

*aliat ingrediatur in suum fundum.*

2 *Nec spectant ad Dominum iurisdictionis siue ad Principem.*

3 *Pascua publica sunt omnibus Ciuibus communia.*

4 *Baro potest tot sua animalia mittere in pascua publica, quot potest vnus ex Ciuibus.*

5 *Immo, quod possit mittere tot animalia, quot mittunt duo Ciues Diuites illius loci probant alij.*

6 *Sed hac non potest facere ratione iurisdictionis, sed tanquam Incola, vel tanquam vnus ex Ciuibus.*

7 *Baro dicitur Primus Ciuis Ciuitatis, vel Terræ sibi subiectæ.*

8 *Barones, si tanquam Domini Castri volunt vti pascuis publicis, tenentur ad seruandum id, quod communitas statuit in materia Iuris pascendi.*

9 *Officialis, Prælatus, & Præses, tanquam primi Ciues gaudent iisdem priuilegijs, & prærogatiuis, quibus cæteri Ciues fruuntur, & possunt vti pascuis publicis pro eorum vsu, vt faciunt alij Ciues.*

10 *Ciuis efficitur in aliqua Ciuitate, qui in ea dignitatem habet.*

11 *Vassalli, qui non indigent præcisè pascuis Baronis non habent ius prælationis, quando Baro vult dd. Pascua locare, vel extraneis vendere.*

12 *Si verò Vassalli eisdem pascuis indigeant, tunc præferri debeat.*

13 *Amplia, vt si adsint Vassalli habentes pascua vltra eorum vsum, teneantur potius illa vendere Conuassallis indigentibus, quam exteris.*

14 *Vtilitas publica debet præferri priuatæ.*
*Immò præferri debet ipsius supremi Principis vtilitati.*

15 *Multa admittuntur contra priuatum commodum, & cum aliqui priuati damno, vt plurium incommodum euitetur.*

16 *Vassalli possunt cogi à Principe eorum oues ad pascua ipsius Principis adducere, si necessitas Ærarij vrgeat, aut causa publici lucri, & vtilitatis adsit.*

17 *Pascua non possunt ad culturam redigi in præiudicium illius, qui habet seruitutem pascendi.*

18 *Declara id procedere si seruitus pascendi sit expressa, non autem si sit tacita aquisita ex patientia.*

19 *Declara secundo, si seruitus sit aquisita ex pacto, vel Titulo oneroso, secus si sit aquisita ex bonarantia, consuetudine statuto, priuilegio, aut præscriptione etiam immemorabili.*

20 *Et si fuerit prædium seruiens ad culturam reductum, Dominus condemnandus est ad interesse.*

21 *Limita, si adsit necessitas dicta prædia ad culturam reducendi.*

22 *Pascuorum communio, quæ adest inter Ciues, & Conuicinos, potest iuste denegari si pascua non sufficiant pro animalibus Ciuium.*

23 *Baro, qui solitus est longo tempore affidare in suis pascuis animalia Ciuium, non potest cogi ad ea affidanda, si pascuis indigeat pro proprio vsu.*

24 *Baro non potest affidare in proprijs pascuis tot animalia exterorum, quæ absorbeant pascua eo modo, vt pro necessario vsu Ciuium non remaneant.*

25 *Vassalli habentes ius pascendi, non possunt illud vendere, aut cedere, nec possunt exterorum animalia ad soccidam capere.*

26 *Pascendi ius habens in Territorio alterius Communitatis, non præfertur quando illa Communitas, pascua alteri vendit.*
*Sed emptor tenetur pati idem ius pascendi.*

27 *Ciues præferuntur in conductione, vel emptione pascuorum, quæ vniuersitas vult vendere, aut locare exteris.*

28 *Vassalli, aut Ciues, qui præferuntur in conductione, vel emptione pascuorum, tenentur soluere idem pretium ab alio oblatum.*

29 *Contrarium defendunt alij, sed prima opinio est verior, vt num. 30.*

Ista quæstio ita absolutè concepta in iure
continet falsam præsuppositionem, præ-
supponit enim, quod Dominus Castri sit
etiam Dominus pascuorum, quod in iure
est erroneum; Etenim herbæ spectant ad
Dominum fundi, qui de illis potest ad li-
bitum disponere, & prohibere ne alius in-
grediatur in suum fundum ad eas colligen-
1 das, nisi concludenter probetur acquisita
in eo fundo seruitus pascendi ad *Text. in l.
pratum 3. C. de pasc. public. lib. 11. & in l.
pratum 36. ff. de verb. signific. l. adeo 7. §.
fin. & l. qua ratione 9. ff. de acquir. rer. domin.*
plenè *Couar. pract. res. cap. 37. num. 2. & 3. Ca-
pic. Latr. consult. 83. num. 3. & seqq. lib. 2. Can-
cer. var. res. par. 3. cap. 4. num. 72. & seqq. To-
mat. decis. Macerat. 234. num. 1. Rot. dec. 300.
num. 2. & seqq. & dec. 347. per totam par. 9. re-
cent.* ac in *Romana, seu Portuen. Seruitutis 15.
Februarij* 1666. *coram Reuerendissimo Albergato;*
2 Ideoque ad Dominum loci, & Principem
spectare non possunt plenè *Crauett. cons. 383.
num. 1. & seqq. Menoch. cons. 437. n. 2. & seqq.*
Et quamuis quando pascua sunt publica
3 omnibus Ciuibus sint communia *l. si tantum
§. vniuersitatis ff. de rer. diuis. l. prima, & secun-
da C. de pasc. public. lib. 11. Rot. dec. 433. num. 1.
par. 3. recent.* ac propterea possit Dominus Ca-
stri tot propria animalia in pascua publica
4 mittere quot potest vnus Ciuis, vt affirmauit
*Conar. dicto cap. 37. num. 1. Cancer. var. dicto
cap. 4. num. 63. & 68. Antonell. de temp. legal.
lib. 2. cap. 111. num. 6. Surd. cons. 65. num. 5. &
5 seq.* vel quot mittunt duo Ciues illius loci
diuites secundum ea, quæ notat *Rouit. super
pragmat. Regni tit. de Pascuis num. 7. fol. mihi*
620. Quod de iure communi verum non
esse dicit *Cancer.* vbi supra, id tamen non po-
6 test facere ratione dominij, aut iurisdictionis,
vt affirmare conatur *Cancer. dicto cap. 4. n. 63.
& 68.* sed tantum vti Incola, vt notat *Conar.*

*dicto*

*dicto cap. 37. num. 2. Surd. dicto conf. 65. num. 5. & 6. Bertrand. conf. 37. num. 2. & seqq. lib. primo, & conf. 41. num. 6. lib. 4.* vel tamquam
7 vnus ex Ciuibus, aut vti caput Ciuium,
cum infauorabilibus etiam Dominus loci
dicatur primus Ciuis *Capic. dec. 209. num. 31.
Rot. dicta decis. 433. num. 1. in fin. Honded. conf.
84. numer. 59. & 60. lib. 2.* & propterea abs-
que scrupulo affirmauit ex *Honded. Surd.*
alijsque ibi allegatis *Rota dicta dec. 433. num. 2.*
8 Dominum Castri tanquam Ciuem obligari
ad seruandum id, quod Communitas statuit
in materia Iuris pascendi si vult animalia sua
pasci facere.

Idque etiam locum habet in Officiali,
9 Prælato, ac Præside, qui durante officio pos-
sunt vti ad propriũ vsum publicis pascuis,
vt potest quilibet ex Ciuibus, non quia do-
minium, aut iurisdictionem in illis habeant,
sed quia tamquam primi Ciues gaudere
debent ijsdem priuilegijs, & prærogatiuis
quibus cæteri Ciues fruuntur, vt notat *glos.
in cap. omnes Principes de maior. & obed. Bald.
in l. obseruare §. proficisci ff. de offic. Proc. conf. Capic. dicta dec. 209. num. 31, Cancer. var. part. 3.
cap. 12. num. 228. & seqq. Antonellus de temp.
legal. lib. 2. cap. 110. num. 7. & est Text. in l. Ciues 7. vbi glos. verbo sollectio, & in l. Senatores
8. vbi etiam glos. C. de Incolis lib 10.* in quibus
Iuribus notatur Ciuem, quem effici in ali-
10 qua Ciuitate si in ea dignitatem habeat, &
plenè notat *Gananer. decis. Neap. 38. per tot.* vbi
etiam latè probat Dominum Castri licet nõ
habitet, esse Ciuem, & gaudere immunita-
te, ac priuilegijs Ciuibus concessis.

Propterea nostra quæstio esse non potest,
nisi quando Dominus loci ex priuilegio,
præscriptione aut alio legitimo titulo do-
minium aliquorum pascuorum haberet
priuatiuè, & tunc pro resolutione sic distin-
guendum putarem.

Aut enim Ciues non multum indigent
iisdem pascuis Baronis, puta quia in alio lo-
co commodo animalia depasci possunt, &
11 tunc asseueranter tenerem, non esse Baro-
nem, ac Dominum Castri cogendum ad il-
la pascua Ciuibus concedendum, quia debet
ipse habere liberum rei suæ commercium,
eamque affidare, locare, & concedere cui
vult *vulg. l. in re mandata C. mandat. l. dudum C.
de contrahend. empt. l. ne cui C. locat.* & benè
*Afflict. ad constit. Regni incip. cum per partes Apulea num. 8. Francis. Rocc. responso 5. num. 30.
lib. 2.*

Aut Ciues eisdem pascuis indigent, cum
12 non omnes possessiones, & loca apta sint
ad pascua iuxta illud.

*Non omnis prato apta est nec fert omnia tellus
Hic segetes, illic veniunt felicius vuæ
Arborei fœtus alibi, atque iniussa virescunt
Gramina.*

Et publicæ necessitati, atque vtilitati non
congruit, quod Baro, vel Dominus exteris
illa pascua vendat, quia iniquum prorsus
videtur, quod pro impinguandis exterorum
animalibus illa Ciuium ad alienas regiones
pro pascuis sumendis accedere debeant ma-
gno cum incommodo, & periculo, neque
decens est, quod propter gratificationem
alterius priuati Vniuersitas pascuis sibi ne-
cessarijs priuetur si idem pretium Principi,
& Domino offerat, ideoque præferri Ciues
hoc casu notarunt *Anna singul. 80. Capic. Latr.
consult. 102. n. 13.* vbi ex eodem *Anna* notauit,
13 quod si Vassalli habentes pascua vltra eorum
vsũ velint vendere potius teneantur vendere
Conuassallis, quam exteris *Capiblanc. de Baron.
ad pragm. 11. num. 100. in fin. tom. 1. Eminentiss.
de Luca de seruit. disc. 43. num. 6.* ac plenè *Otterius de pascuis cap. 30. per totum*, quam conclu-
sionem verissimam puto, non ob rationes
ab eodem *Otero* adductas, circa commu-
nionem, Societatem, atque exempla, quæ
vel non applicantur, vel in Iure non subsi-
stunt, vt ipse met *num. 12. & 13.* videtur
agnoscere, sed tantum ob naturalem, & ci-
14 uilem rationem necessitatis, & vtilitatis pu-
blicæ, quæ cum præferri debeat non solum
priuatæ ex *Text. in l. vtilitas 3. C. de Primipil.
lib. 12.* sed etiam ipsius Supremi Principis
vtilitati cum ipsius munus proprium sit
subiectorum commodum existimare, &
procurare, vt sancitum est in *l. vnic. §. tantum
penult. C. de caduc. tollend. & in Auth. de hæredibus, & falcid. in princ. & in Auth. vt Iudices sine
quoque suffragio pariter in principio*, & illud ele-
gans *Claudian. in 4. Honor.* ibi

*Tu Ciuem patremque geras, tu consule cunctis
Nec tibi nec tua te moueant, sed publica vota.*

Merito præferenda est etiam vtilitati tam
illius priuati, qui emit, quam Domini, &
Principis Castri, qui vendidit, ipse enim hoc
agendo non solum non consuleret vtilitati,
& necessitati Subditorum, verum etiam
onus, & damnum ipsis inferret contra in-
tentionem Iustiniani Imperatoris *in d. Auth.
vt Iudices sine quoque suffragio in princ.* qui
per ista verba verè digna Imperatoria Ma-
iestate, ac Principis benignitate legis ora-
culum propalauit, *illa agere quærentes, quæ vtilitatem nostris subiectis introducendo omni eos onere
liberent, & omni damno extrinsecus illato*, quod
rarò Barones obseruant, qui quantum, fieri
potest Subditos grauant, eosque etiam pro-
prijs Iuribus ipsis à Iure gentium tributis
priuant, vt praxis Nos docet, & dixit *Bald. in
l. ex hoc Iure in fin. ff. de Iust. & Iur.* vbi quod
vix precarium spiritum miserimis Vassallis
relinquunt, itaut verificatum sit illud *Ezechiel. Propheta 22.* licet in hac religiosissima
Ciuitate, in qua Supremus Princeps, & Pa-
stor regnat contrarium seruetur, & pietas, ac
calumniarum expressio in Principe eluceant
ad terminos *Can. Regum 23. quæst. 5.*

Neque hic multum est insistendum in *l.
dudum C. de contrahend. empt.* ac consideratio-
ne damnorum, quæ ex hoc in præiudicium
Domini pascuorum proueniunt, quia vt
dictum

dictū est vtilitas vnius sufferre debet, quod
suæ Communis præferatur, vt non est no-
uum, quod multa admittantur contra pri-
15 uatum, commodum, ac cum aliquo pri-
uati damno, vt plurium incommodum vi-
tetur ad *Text. in l. prima verf. sunt autem ff. ne
quid in flumine publico, Crauett. conf. 132. nu. 23.*
& benè respondet *Oter. dicto cap. 30. n. 8. verf.
& frequenter.*

Addo etiam, quod sicuti Princeps Supre-
mus necessitate Ærarij, aut Subditorum vr-
16 gente, & ex causa publici lucri, ac vtilita-
tis potest Subditos cogere, vt ad propria
pascua eorum quæ licet antea non solitas
adduci, adducant *Bald. conf. 410. per totum
lib. 5. Natta conf. 106. num. 1. lib. 1. Ioseph. Ro-
sa consult. 70. per totum signanter nu. 17. & seqq.*
Ita etiam congruum est, quod Subditi, si
eorum necessitas vrgeat possint cogere Prin-
cipem ad concedendum pascua potius ip-
sis, quam exteris.

Atque ex hoc prouenit, quod licet in
præiudicium habentis seruitutem pascendi
17 non possint pascua ad culturam redigi, &
sic forma pascui immutari *Crauett. conf. 292.
num. 4. verf. itaque si quis Cepoll. de seruitut. Ru-
stic. prædi. tit. de iur. pasc. num. 40. inter tract.
tom. 6. par. 2. fol. 233.* vbi tres casus distinguit
*Eminentiss. de Luca de seruit. disc. 37. num. 6. &
disc. 38. num. 4. & seq. Conar. pract. ref. cap. 37.
num. 4. verf. hinc sanè lib. vlt. Sacca conf. 47.
num. 12. & conf. 46. num. 25. & seq. lib. 1. Reue-
rendiss. Antonell. de temp. legal. lib. 2. cap. 110. n. 42.*
18 si tamen seruitus sit expressa, & non tacita,
puta acquisita ex patientia *Crauett. dicto conf.
292. num. 4. circa finem, Antonell. dicto cap. 110.
num. 4. verf. aut talis seruitus*, & si seruitus, ac
19 ius pascendi sit acquisitum ex pacto, vel
titulo oneroso, non autem ex honorantia,
consuetudine statuto priuilegio, *Tomat. dec.
234. num. 31. & pluribus sequentibus, Casanat.
conf. 44. num. 10. Capiblanc. de Baron. tom. 2.
cap. 75. num. 9.* aut præscriptione etiam im-
memorabili, vt benè, ac subtiliter concludit
*Crauett. dicto conf. 292. num. 4. & seqq. Honded.
conf. 84. num. 20. lib. 2.* plenè *Ludouic. Bell.
conf. 104. per totum. & conf. 103. num. 18. & 19.
Capiblanc. dicto cap. 75. num. 10. verf. accedat*
quidquid dicat, *Perez in lib. 11. Cod. tit. 60. in
fin. & Cancer. var. parte 3. cap. 4. num. 80. ad
84.*

Et si fuerit prædium seruiens ad culturam
20 reductum Dominus sit ad interesse con-
demnandus, vt resolutum per Sac. Congre-
gat. refert *Cobell. ad Ballam bon. reg. cap. 10. nu.
209.* licet acerrimè disputet an teneatur Do-
minus prædium in pristinum statum redu-
cere *Cepoll. distinguens de seruit. rustic. præd. cap.
9. n. 42. verf. 3. casu, & num. 44.*

Tamen si adsit necessitas dicta prædia ad
21 culturam reducendi non est Dominis præ-
diorum ista facultas deneganda, vt plenè
probat *Aceden. de exequ. mandat. Reg. part. 1.
cap. 12. num. 29. verf. quod procedit Cancer. var.
lib. 3. cap. 4. num. 75.* plenè *Nouar. de grauam.
Vassal. lib. primo grauam. 36. num. 10. & 11.
vbi per totum grauam.* plenè tractat an, &
quando possint pascua ad culturam re-
duci.

Ita etiamsi conuicini habeant Commu-
nionem pascendi animalia cum Ciuibus
22 potest hæc communio denegari si pascua
non sufficiant pro animalibus Ciuium *Ber-
trand. conf. 7. lib. 1. Conar. var. lib. primo cap. 17.
post num. 11. verf. his tamen, & practic quæst. cap.
37. num. 6. Rouit. ad pragm. Reg. Tit. de pasc.
num. 17. fol. mihi 621. Eminentissimus de Luc. de
seruitut. disc. 43. num. 5.* & plenè *Nouar. dicto
grauam. 39. num. 3.* vbi etiam quod, & si Ba-
23 ro, qui consueuit affidare longo tempore
animalia Ciuium siue exterorum possit co-
gi ad affidandum etiam inuitus, nihilomi-
nus si pascuis pro proprio vsu egeret cesset
ista coactio, quod etiam alijs relatis notat
*Franc. Roc. respons. 5. num. 30. & 31. lib. 2.*

Propterea quoque statutum est, quod non
possit Baro affidare tot animalia exterorū,
24 quæ absorbeant pascua tali modo, vt pro
necessario vsu Ciuium pascua non rema-
neant *Borell. de Magistrat. edict. lib. 4. cap. 6. num.
33. & 36.* plenè alios referens *Nouar. lib. 1.
grauam. 38. per totum*, vbi quod ad hunc effe-
ctum debeant mitti experti, qui arbitrentur
quo animalia possint commodè depasci in
Territorio, in quo Baro habet Ius fidandi,
*Franc. Rocc. dict. resp. 5. num. 32. vbi etiam n. 33.*
25 ait quod Vassalli, qui habent ius pascendi
non possint illud vendere, nec cedere nec
exterorum animalia ad soccidam capere.

Notandum tamen est, quod si oppidum
26 habuerit ius pascendi in Territorio alterius
Communitatis si pascua illa ab altera Com-
munitate vendantur prælatio locum non
habebit, sed tantum cum onere talis ser-
uitutis, & Iuris pascendi illa pascua transibunt
in emptorem, vt notat *Oter. dicto cap. 30. num.
17. & seq.* vbi benè considerat, quod in hoc
casu cessant rationes supra allegatæ, quia
nullum oppidanis infertur præiudicium dū
habent idem ius pascendi, neque eorum vti-
litas, aut necessitas esset probabilis.

Quod tamen afferendum non est si eadem
communitas vendere velit pascua exteris,
27 ob quod cogerentur proprij Ciues ad alias
regiones accedere pro pascendis animali-
bus, quia tunc ex maiori ratione Ciuibus
danda esset prælatio, dummodo ijsdem pa-
scuis indigeant, vt innuit *Eminentissimus de
Luca dict. discurs. 43. sub num. 6. verf. multo
magis.*

An autem Ciues hoc casu idem, aut po-
tius iustum pretium soluere teneantur, vi-
detur anceps quæstio; quoniam *Anna in
dicto singulari 80.* cæterique, qui eum se-
28 quuntur, quos iam adduximus idem pre-
tium soluendum esse concludunt; Ratio
autem legalis non videtur eorum opinioni
assistere, si enim talis prælatio non proue-
nit

nit ex lege scripta, quæ mandet rem vendi
29 potius vni quam alteri, sed ex ratione publicæ vtilitatis Vassalorum, & ne ipsi cogantur maximo cum incommodo animalia in exteras regiones ducere, ideo videtur dicendum, quod tantum iustum pretium dare teneantur, vt in *quæst.* 48. dictum est, & in *quæst.* 49. *num.* 16.

Sed veritas est, quod idem pretium ab alio oblatum soluere sint obligati, nam
30 quandoque ratione publicæ vtilitatis potest quis cogi ad vendendum, & lex hanc actionem ipsi tribuit, & tunc quia in venditione sponte abisto, qui potest cogi facta competere potest prælatio eidem, qui habet Ius cogendi, meito tunc iustum pretium solui debet, quia eo casu ratio prælationis est ipsa coactio cuius vigore soluendum esset iustum pretium, & tunc procedunt, quæ diximus in dicta *quæst.* 48. & 49. Quandoque ratione publicæ vtilitatis quis potest controuertere venditionem, vel locationem non posse alteri fieri puta quia competat ipsi ius prælationem petendi, immò venditionem ipsam reuocandi, & hoc casu idem pretium soluere debet vt hic, nã prælatio tunc non competit ratione coactionis, sed ratione publicæ vtilitatis, quæ vult rem potius mihi vendi, quam extero.

## QVAESTIO LV.

### An filij Aduocatorum publicorum & Reipublicæ in concessione officij paterni post patris mortem à Principe facienda cæteris præferantur:

*SVMMARIVM.*

1 *Aduocatorum publicorum, qui sunt à Principe deputati, filij, præferuntur quibuscumque in assequutione eiusdem officij dimissi à patre, aut vacantis per eius mortem.*

2 *Doctorum filij, qui pariter Doctores sunt, magis assumi debent ad lecturam, quam alij extranei.*

3 *Aduocatorum Consistorialium filij in Vrbe præferuntur quibuscumque in assequutione Aduocationis Consistorialis.*

4 *Declaratur ad hoc, vt Aduocatorum filij præferantur, requiritur quod cæteris concurrentibus sint æquales in doctrina.*

5 *Contrarium scilicet, quod sufficiat, quod sint habiles Doctores defenditur.*

6 *Amplia, vt filij Aduocatorum præferantur etiã quando Aduocationis officium est venale.*

7 Text. in l. iubemus §. & filios Aduocatorum C. de Aduocat. diuers. Iudic. *explicatur.*

8 *Aduocatorum Collegialium filij, potiùs sunt eligendi, quam alij cæteris paribus.*

SVnt plures Constitutiones, quæ filijs talium Aduocatorum, qui fuerunt à Principe, vel Publico electi ad defendendas publicas, seu priuatas causas, certo emolumento, atque honore eis statuto, cæteris quibuscunque prælationem conferunt in assequutione eiusdem officij à patre adhuc superstitis, aut defuncti dimissi, si tamen
1 sint habiles, & scientia iuris eruditi; Leo enim *in l. nemini C. de Aduocat. diuers. Iudic.* id primùm statuit, posteà verò idem Leo, & Anthemius *in l. petitionem C. eodem id confirmarunt*, & tandem Anastasius Imperator *in l. Iubemus §. & filios Aduocatorum C. eod. tit.* 1. idem protinùs sanciuit, addiditque, *ipsis gratis, & sine sumptibus sociandos esse alijs, si solito tempore legum doctrinam meruerint*, vbi *Bal.*
2 notauit filios Doctorum, qui pariter Doctores sint, deberi magis assumi ad lecturam, quam alij, quodque doctorandi sunt gratis, eamdemque conclusionem prælationis firmarunt *Roman. cons.* 22. *sub nu.* 5. *vers. quarto ad hoc* optimè *Card. Tusch. pract. concl. lit. I. verb. ius congrui num.* 24. *tom.* 4. *Paris. de Puteo de reintegr. feud. fol. mihi* 77. *à tergo num.* 5. *Add. ad Clar. in §. Emphyteusis q.* 43. *num.* 7. *Amic. de iur. emphyt. q.* 59. *nu.* 8. *Eminentiss. de Luca de*
3 *fideicommiss. disc.* 37. vbi ex hoc deducit, introductam esse consuetudinem hic in Vrbe sociandi Aduocatis Consistorialibus, quorum Collegium est optimè de Republica meritum, eorumdem filios, ijsque habilibus prælationem dandi in assequutione officij.

His positis, quæro primo, an sufficiat, fi-
4 lios Aduocatorum esse habiles, & Iurisperitos, an verò opus sit, vt cæteris concurrentibus sint æquales in doctrina. *Bald. in d. leg. nemini in fin. & in d. l. Iubemus nu.* 1. *vers. item debent assumi*, concludit, quod cæteris paribus, & data æqualitate scientiæ præferendi sint filij Aduocatorum alijs concurrentibus: idque videtur esse de mente *gloss. in d. l. Iubemus verbo sumptibus*.

Sed ego contrarium verius existimo,
5 quoniam *in d. l. iubemus* pro tali beneficio assequendo non apponitur conditio æqualitatis doctrinæ, sed solùm sufficientis doctrinæ, ibi — *si & ipsi solito tempore legum doctrinam meruerint*; Vndè ex clara lectura dictæ legis euidenter apparet sat esse, quod tales filij sint in doctrina sufficientes, vt expressè notat *Salicet. in d. l. iubemus nu.* 1. *vers. septimò priuilegiat Roman. & cæteri præcitati.*

Secundo quæro, an idem dicendum sit,
6 quando talia officia sunt venalia, prout in aliquibus locis, vbi determinatum quid soluitur pro istis officijs habendis, & videtur negatiuè respondendum, quoniam, cum præcitatæ leges loquantur de officijs ex liberalitate Principis, & Reipublicæ concessis, non sunt extendendæ ad casum, quo Prin-

ceps,

ceps, vel Respublica dd. officia vendat, quoniam liberum ei debet esse illa vendere cuilibet sibi benè viso, vt latè *in quæst.* 47. dictum est.

Contrarium tamen videtur dicendum ex *Roman. d. consf.* 22. *& Card. Tusch.* qui defendunt quod tanquam ius congrui, & prælationis filij assequi debeant parentum officiū, ex quo parentes vtile dominium, siue ius in re habuerunt, dum vixerunt, & retinuerunt officium perpetuum; Verum id non placet, quoniam, vt pluries dictum est *in Tract.* non datur prælatio in emptione ex simplici capite, quod quis habeat ius in re, ergo multò minus ex hoc capite, quod Antecessores ius in re habuerint.

Hanc tamen opinionem sequendam puto. Primo quia non est verum, *Text. in d. leg. iubemus* loqui de concessione gratuita; nam videtur loqui de officijs venalibus, dum enim mandat filios sociandos in officio parentum, & præferendos esse cæteris, & postea quod talia officia ex priuilegio ipsis concedantur absque sumptibus, & impensa, vt ibidem notat *gloss. verbo sumptibus, & Bald. at Salicet num.* 1. *& ceteri*, meritò fatendum est, quod ab alijs exteris, & non filijs sumptus, & expensæ fierent in talis officij assequutione, vt patet legenti, & notat non obscurè *idem Bald.* Vnde si Imperatores mandant in tali officio alias venali de sui natura, filios esse præferendos etiam sine impensa, non tollunt beneficium prælationem habendi, quamuis soluere deberent, cùm priuilegij augmentum non debeat deseruire pro eiusdem diminutione per *Text. in l. hac saluberrima in med. C. de Agent. in reb. lib.* 12.

7 to. Primo quia non est verum ...

Secundo quia dato, quod leges loquantur de officijs ex Principis liberalitate concessis, fortiùs debet priuilegium filiorum vigere in officijs venalibus; si enim Princeps voluit arctare propriam liberalitatem, vel Reipublicæ concedentis in casu, quo concessio tota ex mera liberalitate proficisci debebat, eò magis dicendum est, id voluisse in concessione onerosa, aut mixta, dum idem pretium Respublica consequitur ex admissione filij, & extranei ad *Text. in l. qui pignoris* 36. *ff. de acquir. possess.*

Tertio quæro an idem dicendum sit in electione, puta quia adest Collegium Ad-
8 uocatorum, ad quod spectat eligere, & subrogare alium in locum demortui, & pariter credo, quod cæteris paribus filij Aduocatorum sint eligendi, & præferendi, vt notat *Fulgos. in d. l. nemini n.* 2. *vers. item nota C. de Aduoc. diuers. Iudic.* vbi id præcisè notat; istud tamen de rigore iuris benè procedit, cum verè seruandæ sint consuetudines, quæ cū variæ sint, & plerumque contrariæ huic rigori, ideò ad eas recurrendum sine tot scrupulis.

# QVAESTIO LVI.

## An Ciuitas, in qua quis Doctor, Artifex, aut Vir excellens in armis natus est, de Iuris rigore sit præferenda in conductione operarum, quas pro certo pretio ille vir alteri Ciuitati locauit.

*SVMMARIVM.*

1 *Doctor, qui promisit legere extra patriam, potest ab eadem reuocari si eiusdem opera patria indigeat.*

2 *Patria præfertur in conductione operarum Doctoris, vel Militis excellentis si indigeat eius opera.*

3 *Dummodo soluat idem honorarium, quod alia Ciuitas, quæ eius operas conduxerat, ipsi promiserat.*

4 *Princeps non potest cogere aliquem ad dimittendum officium suum ob publicam necessitatem, aut vtilitatem, si prius illi non det excambium æquale, & non reparet eius damna.*

5 *Curiales non possunt patriam fugere, & ad eam reduci debent, si patria eorum opera indigeat.*

6 *Ciuitatis, originis, & patriæ melior est conditio, quam illa domicilij, aut incolatus, adeout patria præferatur, vt ibidem Ciuis suus munera publica præstet.*

7 *Patri permissum est filium alibi existentē reuocare ex causa.*

8 *Patriæ magis astringimur, quam parentibus.*

9 *Patriæ tuendæ causa potest filius patrem occidere.*

QVæstio licet nunc temporis potiùs armis, quàm legibus defendi posset, cum hæ lites non soleant, nisi inter potentes contingere, adhuc tamen, quia euenire potest, fas mihi sit eam resoluere, & legibus, authoritatibus, atque eruditionibus comprobare.

Affirmatiuè autem ego respondeo ductus
1 auctoritate *Abbat. in cap. venientes nu.* 3. *in fin. de iureiuran.* qui tenuit, quod si Doctor promisit legere extrà propriam patriam sine sui Superioris licentia, possit ab eadem reuocari, si eiusdem opera patria indigeat ad effectum legendi, sequitur *Dec. conf* 588. *num.* 21. *Corset. in tract. de potest. & excellent. Reg.* 27. *quæst. princ. in fin.* & latè *Soccin. Iun. cons.* 97. *num.* 12. *lib.* 3. Si igitur non obstante,
2 quod alia Ciuitas Doctoris operas conduxerit, poterit patria eumdem reuocare, vt ei pro eodem officio inseruiat, quod est fortius, poterit etiam, quando Ciuitas illa vult conducere, & Doctor proprias operas locare, præferri, quod est minus, ex dictis *in quæst.* 48.

Et licet neque *Abb.* neque ceteri aliquid
3 concludant circa pretium, credo tamen,
quod id intelligatur sine damno Doctoris
illius, aut Artificis, & pro eodem pretio,
pro quo locauit operas suas, si patria possit
illud præstare, si enim Princeps Supremus
nequit cogere aliquem ad dimittendum of-
ficium suum ob publicam necessitatem, aut
4 vtilitatem, si prius illi non det excambium
æquale, & reparet eius damna, *Crauett. cons.
95. num. 8. vers. nec obstat, Diez alleg. 5. nu. 36.
& per tot. Antunez de donat. Reg. lib. 1. cap. 13.
par. 2. num. 9. & seq.* nec minùs poterit patria,
vel Ciuitas, nam eodem modo nascimur
Patriæ, & Reipublicæ, iuxtà *Text. in l. prima
§. & generaliter vers. partus enim*, vbi *gloss.
verb. Reipublicæ ff. de ventr. in possess. mitten.*

Conclusio autem *Abbatis*, licet ab eodem,
& sequacibus nulla lege firmetur, nullaque
eruditione exornetur, tamen non desunt
leges, & argumenta id comprobantia.

*Et primo Text. in l. vnic. C. si Curial. relict.
Ciuit. lib.* 10. vbi habetur, quod Curialis non
5 debet propriam patriam vitare, & fugere,
& ad eam reduci debeat, si se ita impium er-
ga patriam ostenderit, vt eam velit vitare
quando patria eius opera indiget, idemque
statuitur *in l. fin. C. de muniesp. eod. lib.* 10.

Secundò *Text. in l. 1. C. de municipib. eod.
lib.* 10. vbi *gloss. verbo muneribus* notat, quod
6 si quis vocetur à duabus Ciuitatibus domi-
cilij, aut incolatus scilicet, & originis, vt ibi-
dem munera publica præstet, potior sit cau-
sa Ciuitatis originis, & patriæ, vbi natus est,
& est de hoc *Text.* rotundus *in l. libertus.
§. præscriptio ff. ad municip.*

Tertiò quia si patri permissum est, filium
7 alibi existentem reuocare ex causa, vt latè
apud *Federic. de Sen. cons. 191. per tot. signanter
num. 3.* ergo multò magis patriæ permissum
erit reuocare Ciuem suum ex causa, magis
8 enim patriæ adstringimur, quàm parenti-
bus *gloss. 1. in l. militem C. de procurat. Bartol.
in l. veluti ff. de Iustit. & Iur. & Cicer. de offic.
lib. 1. cap. 18.* vbi ait, *nam vnicuique nostrum
cari sunt parentes, cari liberi, & familiares, sed
omnes hominum caritates vna patria complexa
est, pro qua quis bonus dubitet mortem oppetere, si
ei sit profuturus, ad hoc etiam exempla antiquo-
rum nos prouocant, qui pro patria paupertatem, &
mortem substinuerunt, & iterum lib. 2. de offic.* ibi—
*Si comparatio fiat, quibus plurimum tribuendum
sit officij, Principes sunt patria, & parentes, quo-
rum beneficijs maximè obligati sumus, & lib. 1. de
orat.* ibi — *non potest cognatio vlla esse proprior,
quàm patria*, & est *Text. in l. minimè, & ibi
Alex. & DD. post gloss. ff. de relig. & sumpt. fu-
9 ner.* vbi quod patriæ tuendæ causa potest fi-
lius patrem occidere.

# QVAESTIO LVII.

## An Peregrinis in conductione loci, & hospitij, atque in emptione victualium detur prælatio.

### SVMMARIVM.

1 *Peregrino cogitur quis hospitium præstare gratis.*

2 *Contrarium, scilicet, quod nemo cogatur hospitium præstare Peregrino alij defendant.*

3 *Nisi quis publice incepisset habere hospitium, in quo alios reciperet.*

4 *Declara id procedere, quando in eo loco, publicum, aut priuatum adest hospitium, secus quando nullum adest hospitium, & peregrinus hospitalitatem non inuenit, quia tunc Iudex Ecclesiasticus, potest diuitem, & commodam Domum habentem ad hospitalitatem præstandam cogere.*

5 *Et Peregrinus si pecuniam habeat soluere debet, si verò non habeat, gratis ei hospitium præstandum est.*

6 *Hospitium est pars alimentorum.*

7 *Necessitatis tempore potest Ecclesiasticus Iudex cogere diuites ad faciendam eleemosynam.*

8 *Peregrinus, an, & quando præferatur in conductione domus necessaria pro suo Hospitio ibi vide.*

9 *Victualia vendere quis cogitur Peregrino pro pretio currenti, quando in eo loco nemo adest, qui ea publice vendat.*

*Amplia vt hoc casu Ecclesiasticus possit cogere victualia habetem in abbundantia etiam mediante excommunicatione.*

10 *Amplia secundo, vt si Peregrinus non habeat pecuniam Ecclesiasticus possit cogerem diuitẽ ad gratis eam præstandam.*

11 *Peregrino an, & quando danda sit prælatio in emptione victualium, ibi vide.*

12 *Iudex potest taxare pretium, quod soluere debent viatores in hospitio recepti.*

13 *Episcopus potest promulgare edictum pœnale, quod res non vendantur vltra iustum pretium habitatoribus, aut exteris.*

14 *Episcopus potest punire illos, qui commiscent farinam fabarum, vel aliquam aliam mixturam ceræ venali.*

15 *Episcopus potest statuere, quod in hospitijs, viatoribus, & Peregrinis victualia pluris non vendantur eo pretio, quo in mercato, & foro vendi solent, computata tamen impensa hospitium exercentium.*

16 *Episcopus potest prohibere ne homo, aut mulier infamata vita sit Hospitator, aut Hospitatrix.*

17 *Et è contra potest cauere, ne admittantur ad hospitia mulieres, aut iuuenes suspecta vita.*

18 *Hospitium habens in aliquo loco, non potest de Iure prohibere ne aliud ibi vicinũ construatur.*

QVÆ-

QVæstio est celeberrima, & singularis, & cadit in eo, qui peregrinando ad aliquē locum peruenit, vbi publicum non reperitur hospitium, vel vbi adsit hospitium, sed in eo cum suo decore, & non sine ignominia, vel timore permanere non possit, & in eo qui emere victualia sibi necessaria quærens à Ciue illius loci illis præcisè non egente vult præoccupari in emendo, sed quia quæstio in Iure non est specialiter definita; ideò videamus an possit Peregrinus quem cogere ad hospitiū sibi gratis, vel dato pretio præstandum, & an cogere quoque possit quem ad sibi victualia vendendum currenti pretio, vt iuxta resoluta in *quæst.* 48. discernere possimus, an istis casibus Peregrino danda sit etiam prælatio.

Quo ad primam quæstionem affirmatiuè videtur respondendum tam ratione pietatis, tam ratione publici boni, tam ratione Iuris Diuini, Ciuilis, quam Canonici, & decretorum non sine diuini numinis inspiratione, etiam à Gentilibus Legislatoribus indictorum.

Sic enim Carolus Gothorum, & Suetorum antiquis Rex peregit, qui inuiolabilem legem statuit, quod si quicumque suorum subditorum viatorem Tecto arcere tentasset, & idoneis testibus ter hospitium negasse conuictus fuisset immisso igne eius ædes comburi deberent, vt Domibus propriis iuste priuarentur, qui earum vsum inhumaniter denegassent, vt refert insignis vir *Ioan. Magnus lib.* 4. *cap.* 2.

Non absimile *Lucani* statuerunt ipsorum namque lex disponebat, quod si quis sole occidente diuertentes hospites notos, ignotosue Domo arceret multam, eo nomine pecuniam pendere cogebatur *Alex. ab Alex. gen. dier. lib.* 4. *cap.* 10. *Ælian. lib.* 4. *var. histor.*

Publicum compendium hoc quoque exposcit, vt enim ait *Cic. lib.* 2. *de offic.* Reipublicæ etiam est ornamento homines externos hoc liberalitatis genere in Vrbibus non egere, & publica est humanitatis species, vt peregrinus in hospitio non egeat, vt dicit, *S. Ambros. de offic.* interesse Reipubl. vt isti mantiones, quæ pars alimentorum sunt inueniant *Auendan. de exeq. mandat. Reg. par.* 2. *cap.* 8. *num.* 1.

Pietas etiam id exquirit *Plato enim in dial.* 12. *de legib. & in dial.* 5. monet, quod cum Peregrinus amicis, cognatisue careat maiorem apud Deum, & apud homines meretur misericordiam.

Ius Diuinum non solum id exoptat, at-
1 que commendat, vt in *Sacra pagina lib. Num. cap.* 15. *Exod.* 22. *&* 23. *Leu. cap.* 19. *Matth.* 25. *Luc.* 14. verum etiam id exigit, *vt Deuteron. cap.* 14. *Exod.* 23. *& Esa.* 58. vbi sic scribitur *Egenos, vagosque induc in Domum tuam.*

Ius Canonicum hoc dictat in *cap.* 1. *de empt. & vend.* ibi -- *Placuit vt Presbyteri plebes suas admoneant, vt & ipsi hospitales sint.*

Ius ciuile tandem in *Auth. omnes C. Com. de success.* id præcipit per hæc verba præcisa *omnes peregrini, & Aduenæ libere hospitentur vbi voluerint.*

Quid plura? in hoc etiam Poetæ consensere *Virgil. enim* 1. *Æneid.* sic ait
*Iuppiter hospitibus nam te dare Iura loquuntur,*
*Et Menander Grecus sic scribit.*
*Hospites Pauperes ne subterfugias cum videris*
*Hospitalitatem semper cura &c.*

Sed contra est *Text. in l.* 1. §. 1. *ff. Nautæ*
2 *Caupones stabularij &c.* vbi sic Vlpianus respondet, *nec quisque putet grauiter hoc aduersus eos constitutum nam est in ipsorū arbitrio ne quem recipiant* per quem *Text. glos. in dicta l. omnes verbo libere C. Com. de success.* tenet, quod Peregrini, & Aduenæ libere hospitentur apud eos, qui volunt recipere, nam nemo eos recipere cogitur, & sequitur plenè *Salicet. in dicta l. omnes num.* 1. *post med. vers. oppone secundo, & Cin. num.* 1. *Auendan. de exeq. mandat Reg. par.* 2. *cap.* 8. *num.* 1. *&* 2.

Tunc enim cogi potest quis ad eos in ho-
3 spitio recipiendum quando publicè incepisset habere hospitium, in quo alios reciperet pra *Text. in l.* 3. §. *munus hospitis ff. de mun. & honor. & in l. vnic.* §. *fin. ff. furti aduersus Nautas. Caupon. &c.* vbi sic l. C ait *Namque viatorem sibi eligere caupo, vel stabularius non videtur nec repellere potest iter agentes*, vbi *Bart. & cæteri Repetentes*, ac *Salic. & Auendan.* vbi super id limitans, quando adesset in hospitio hospitum multitudo, vel quando ipse qui vult hospes esse est persona rixosa, aut suspecta, secus verò quando quis nunquam tale munus peregit, & si leges, & Authoritates iam citatæ contrarium velint, ille tamen intelligendæ non sunt de hospitalitate necessitatiua, sed de caritatiua, nam ex zelo caritatis quis hospitare Peregrinos tenetur vt explicat *Salicet. in dicta Auth. omnes num.* 1. *&* 2.

Sed distinctionis fœdere has contrarias
4 sententias conciliandas esse putarem, si enim in loco publicum, aut priuatum adsit hospitium, tunc verum credo quod nemo alius sit cogendus Iudicis officio ad Peregrinos hospitandos, si autem in loco hospitium, nec publicum, nec priuatum adsit, & Peregrinus factis diligentiis hospitalitatem non inueniat, & tunc firmiter existimo posse Peregrinum Iudicis Ecclesiastici implorare officium, vt quem diuitem, & commodam Domum habentem sibi beneuisum cogat ad tectum, & Domum ei dandam ad effectum ibi hospitandi cum hoc
5 tamen moderamine, quod si Peregrinus pecuniam habeat soluat, si verò non, gratis hospitium ei præstetur.

Et hoc probo non solum Iuribus, & authoritatibus iam adductis, & infra adducendis, verum etiam per *Text. in Sac. pagina lib. Deuteronom. cap.* 14. vbi sic scribitur *Peregri-*

*regrino, qui intra Portas tuas est da vt comedat, aut vende ei, Text.* enim istc sic intelligitur
si Peregrinus necessaria pro victu quærat,
aut libere, & gratis ipsi prastanda sunt
ali menta, aut illi iusto pretio vendenda,
cum igitur vt dixi pars alimentorum sit ho-
spitium, & mansio *Ancar. in cap 1. num. 6.*
6 *de empt. & vend.* clare patet, quod si illa sit
Peregrino necessaria, aut ipsi est gratis dan-
da, aut saltem iusto pretio concedenda id
enim in necessitatis casu omnes pietatis, na-
turæ Diuinæ, & Ciuiles leges admittunt, &
exquirunt.

At si Peregrinus necesse habeat mansio-
nem obtinere, sed pecunia ei desit, tunc
quoque verum est quod Ecclesiasticus Iu-
dex potest ex sui officij authoritate diuitem
quem cogere ad illum gratis hospitandum,
7 nō enim nouum est, quod necessitatis tem-
pore possint ab Ecclesiastico diuites cogi ad
faciendam elemosynam, id enim firmauit
*glos. in cap. sunt hic 47. dist. Ripa de peste tit. de rem. conser. contra peste nu. 196. Menoch. cons. 137. num. 15. Barbos. in cap. 1. num. 4. de empt.* vbi plu-
res *Add. ad Cappell. Tolos. decis. 447. num. 1. incip. Compells Cabed. decis. Lusit. 92. num. 5. vers. resol-
uentem par. 2. Anton. Monac. decis. Bonon. 69. nu. 9. Enriq. in summa lib. 13. cap. 17. §. 5. in fin. Less. de Inst. & Iur. lib. 2. cap. 12. dub. 12. nu. 75.* vbi be-
ne ad propositum, & est communis opinio,
& ita in specie probant ita distinguendo
*Abbas in cap. 1. num. 8. & 9. de empt. & vend.* vbi
egregiè *Anton. de Butrio num. 2.* post hæc scri-
pta visus sic dicens: *Nota quod imminente ne-
cessitate non solum Presbyteri, sed etiam Laici ad
hospitalitatem tenentur non tamen gratis, nisi
transeuntes non sint soluendo.*

Idemque credo si Peregrinus sit Illustris,
vel hospitium non sit securum, vtroque
enim casu existimo conclusiones iam fir-
matas procedere, cum enim facere, & stare
non posse à Iure fingatur, qui saluo suo ho-
nore æstimatione, & securitate propriæ per-
sonæ stare, & facere non potest *l. Nepos Pro-
culo 12. ff. de verb. signific.* congruum est quod
respectu Illustris Viri commune, & sordi-
dum hospitium habeatur, ac si nō esset eum
in eo saluo honore, & æstimatione perma-
nere non valeat, quod demonstrarunt *Ar-
cad. & Honor. in l. 2. §. Illustribus Cod. de Meta-
tis, & Epidemeticis lib. 12.* vbi definito prius
quod pro Militibus hospitandis tertia pars
Domus vniuscuiusque Ciuis assignetur sta-
tuerunt, *quod Illustribus viris non tertiam par-
tem Domus, sed dimidiam hospitalitatis gratia de-
putare,* deberent Mensores qui ad hunc effe-
ctum erant deputati.

Hisce igitur casibus in quibus Peregrinus
Iudicis potest implorare officium, vt cogat
aliquem ad sibi pretio soluto hospitium præ-
8 standum non credo quod si quis vellet Cel-
lulas aliquas locare, possit aliquo modo pe-
ti prælatio à Peregrino nisi quando ille, qui
vellet locare esset idem qui poterat cogi à
Iudice ad hospitandum, & vltra hoc loca-
tio fieret ad modicum tempus paucorum
dierum alicui alteri, qui Peregrinus non es-
set, sed Ciuis, aut histrio tunc enim sicuti
in ipsum principaliter Ius coactionis dirige-
retur, & tempus locationis modicum, æque
est cum concurrente conductore, & Pere-
grino, eodem Iudicis officio posset Peregri-
nus prælationem petere eueniente casu cu-
ius tamen euentum nimis difficilem reputo
ob tot circumstantias, quæ requiruntur.

Quo ad secundam licet regulariter nemo
vendere cogatur etiam res venales nisi eas
9 publicè exposuerit, vt omnes affirmant in
*cap. 1. de empt. & vend.* tamen quando neces-
sitas suadet contrarium, contrarium quo-
que est verius, Ideò quando peregrinus non
inuenit in foro publico Victualia poterit Iu-
dicis Ecclesiastici implorare auxilium vt nō
solum Clericos, verum etiam Laicos Vi-
ctualia vltra propriam indigentiam haben-
tes, cogat etiam mediante excommunica-
tionis subsidio ad sibi ea vendendum, solu-
to communi pretio *Text. est in d. cap. 14. Deu-
teronom. iam citat,* & in *cap. 1.* vbi signan-
ter *Hostiens. num. 1. 2. & 7. vers. Immò dic Abb. num. 8. Io: Andr. num. 4. vers. sed Hostiens. Anton. de Butr. num. 1. & seqq. & num. 7. vers. Hostiens. dicit, & Ancaran. sub num. 5. vers. Hostiensis dicit de empt. & vendit.*

Si pretium habeat nam si omninò indi-
10 geat potest Ecclesiasticus Iudex cogere exu-
berantes diuites tamen non pauperes qui re-
uendunt, vt gratis ea præstent vt dixi ex
*Anton. de Butr. in dicto cap. 1. num. 2. & Abb. ibid. num. 8.* præcipuè si in foro exposita sint tunc
enim cogere potest eos, vt eodem pretio ea-
dem Peregrinis, ac hospitibus vendant quo
publicè incolis vendi solent, vt concludunt
omnes iam citati, & signanter *Abb. num. 5. & 6.* & plenè *Barbos. ibid. num. 8.* vbi plures.

Atque isto casu si concurrat in emptione
Victualium Ciuis ea habens, & necessitas
Peregrini ita suadeat danda eidem est præ-
11 latio in emptione, secus si Ciuis quoque
sit in pari necessitate, vel necessitas Peregri-
ni non cadat in illa re particulari iuxta pul-
cram sententiam *Cassiodor. lib. 1. var. Epist. 34.*
quam retuli *quæst. 49. num. 28.*

His absolutis notandum est primo, quod
12 Iudex poterit taxare pretium, quod solue-
re debeant Viatores in hospitio recepti ea-
dem ratione, qua pretium pannorum, &
Victualium ab eodem taxari potest, vt *An-
car. in dicto cap. 1. num. 6. de empt. et vendit. Auen-
dan. de exeq. mand. Reg. d. cap. 8. n. 3.*

Nota secundo, quod Episcopus potest
13 compescere sub Edicto pęnali Venalia Vi-
ctualia publicè vendentes vt non vendant
vltra iustum pretium, nec habitatoribus,
nec exteris *Abb. in dicto cap. 1. num. 9. in fin.* vbi
etiam *Io: Andr. n. 5. et Hostiens. n. 4.*

Potest quoque Episcopus punire illos qui
14 commiscent farinam fabarum ceræ venali,
vel

vel aliquam aliam indebitam misturam *Hostiens. in dicto cap. 1.* vbi etiam *Io: Andr. in fin. Abb. num. 9. in med. et Ancar. num. 5.* & plenè *Roman. singul. 532.* vbi latè *Add.* refert concordantes.

Potest etiam statuere, quod in Hospitijs
15 Viatoribus, peregrinis, & transeuntibus
Victualia pluris non vendantur eo pretio,
quo in Mercato, & foro vendi solent vt statuitur in *dicto cap. 1,* vbi Canonistæ, & plenè *Barbos. num. 6. de empt. et vendit.* computato tamen eo quod Caupones impendunt pro eorum exercitio, & administratione.

Potest etiam prohibere, ne homo, aut
16 mulier infamatæ vitæ sit hospitator, aut
hospitatrix *Ang. in l. 1. ff. naut. Caup. etc. Anendan. dicto cap. 8. num. 1. vers. primum* vbi dat modificationem.

Potest etiam cauere ne admittantur in
17 aliquibus hospitijs Mulieres, aut Iuuenes,
si suspicionem habeat solere ibi crimina carnalia patrari, vt est argumentum in *lib. Iudic. cap. 19. et 20. cum glos. ordin. et glos. Liran.*

Nota quarto, quod habens hospitium in
18 aliquo loco non potest prohibere ne aliud
ibi vicinum construatur nisi ex priuilegio, vel consuetudine id possit prohiberi non obstante, quod per constructionem alterius hospitij vicini minores adueniant hospites ita *Bald. cons. 463. sub n. 5. vers. et notandum est lib. 4. Cephal. cons. 328. num. 23. et cons. 357. n. 11. et seqq. lib. 3. Gratian. disc. 898. nu. 26.* & in defectum, vel data negligentia Iudicis Laici poterit Episcopus prohibentem constructionem arcere, publice enim interest, & pietatis iura clamant plura esse hospitia ad quæ possint accedere Peregrini vt supra dictum est.

## QVAESTIO LVIII.

### An Dominus fundi seruientis præferatur in emptione seruitutis, quam Dominus fundi dominantis vult extraneo vendere.

*SVMMARIVM.*

1 *Seruitus personalis, potest alteri cedi, vendi, et locari.*
2 *Vsusfructus potest alteri cedi, et locari.*
3 *Seruitus vsus, non potest alteri cedi, aut vendi.*
4 *Vsum habens alicuius Silua, aut vinea, potest tantum vti lignis ad vsum quotidianum, pomis, olerebus, et similibus, sed non potest ex fructibus lucrum facere.*
5 *Limita quando vsus relictus, aut datus redderetur inutilis, si non locaretur, aut venderetur.*
6 *Vsum silua habens, si silua sit longinqua, potest vendere tot ligna, ex quibus retrahat sumptus vectura, et incisionis.*
7 *Silua vsum habens, non potest lucri gratia ligna facere, nec ex silua Arboribus Calcis Calcariam, seù Carboneriam.*
8 Menoch. cons. 151. num. 31. *reijcitur.*
9 *Vsu Prati concesso, vel legato duobus, cuius fænum sufficit pro decem equis, si vterque habeat quinque equos, quilibet vtitur pro medietate, si verò vnus habeat tres equos, alter verò septem, primus participabit pro tribus, et alter pro septem.*
10 *Habitatio alicui relicta, non potest alteri cedi, locari, aut vendi.*
11 *Seruitus realis, non potest alteri cedi, locari, aut vendi.*
12 *Amplia in seruitute Aquaductus.*
13 *Declara id procedere quando seruitus realis vult cedi, et vendi cum ipso Iure, et Titulo seruitutis.*
14 *Vel quando vult cedi simplex commoditas, et concessio fuit limitata pro vsu fundi tantum.*
15 *Secus quando concessio non est limitata, et vult cedi sola commoditas, quia tunc potest cedi, et in alium transferri etiam sine ipso prædio.*
16 *Seruitus realis, vendito, aut locato fundo, transfertur in emptorem, vel conductorem ipso Iure.*
17 *Seruientis fundi Dominus, præfertur in emptione seruitutis, quæ vult vendi extraneo.*
*Proprietarius præfertur in emptione vsusfructus, qui alteri venditur.*
18 *Contrarium tamen defenditur, et num. 19.*
*Vsusfructus etiam inuito proprietario, potest ab vsufructuario alteri vendi.*
20 Text. in l. 66. ff. de iur. dot. *declaratur, et num. seqq.*
21 *Vsusfructus ammittitur facta eius cessione, aut venditione extraneis sine Domini consensu.*
22 *Contrarium tanquam verius defenditur.*
23 *Titularis non præfertur quando reseruatarius pensionis, vult commoditatem pensionis alteri cedere, aut vendere.*
24 *Reseruatarius pensionis, potest titulari inuito, aut irrequisito pensionis commoditatem alteri cedere, et vendere.*

QVæstio ista non est ita generaliter tractata, & solet sæpè sæpius euenire, & mihi ipsi in facto, de quo infra dicam occurrit; Vndè prius videamus, an possit seruitus realis, aut personalis alteri vendi, cedi, aut locari, & posteà quæramus, an in venditionis casu Domino fundi seruientis competat prælatio.

Plures casus distinguendi sunt pro intelligentia quæstionis; Primus est si seruitus
1 sit personalis, & hoc casu clarum sit, quod
regulariter ista seruitus potest alteri cedi, vendi, & locari iuxta *glossam in l. locare 47. vers. nemo potest ff. locati* communiter receptã; Vt videmus in vsufructu, qui licet sit serui-
2 tus personalis *l. 1. ff. de seruit. Piccard. instit. de*
*vsufruct. in princ. tit. ante num. 1.* tamen cedi, loca-

locari, & vendi poteſt *per Text. in l. arboribus*
*13. §. vſufructuarius ff. de vſufruct. l. non vtitur*
*45. ſignanter in §. planè ff. eodem §. 1. inſtit. de*
*vſufruct.* & plenè. *Caſtill de vſufruct. cap. 69.*
*num. 6. & ſeqq.* & per totum, vbi reprobat eos,
qui dicunt locari, vel vendi poſse commo-
ditatem ſimplicem non autem vſufructum
formalem.

Sunt tamen aliqui caſus, in quibus hæc
regula fallit, vſus enim ſeruitus perſonalis
3 eſt *dicta l. 1. ff. de vſufruct.* & tamen nec loca-
ri, nec cedi, nec vendi poteſt *l. in eoque 11.*
*§. equitis in med. verſ. operas autem ff. de vſu, &*
*habitat. §. 1. inſtit. eodem tit. & Text. notabilis*
*in l. plenum autem vſum ff. eodem, vbi gloſſ. verb.*
*ad compendium* notat, quod habens vſum ali-
4 cuius loci poteſt tantum vti lignis ad vſum
quotidianum, pomis, olenbus, & aquã,
non tamen vſque ad compendium, vt ſci-
licet ad lucrum vendat, aut cedat, ſed tan-
tum ad vſum non autem ad abuſum.

Hoc tamen niſi vſus alicui relictus, aut
5 datus redderetur inutilis, ſi non locaretur,
aut venderetur *l. Diuus 23. in princ. ff. de vſu,*
*& habitat.* & tunc ſeruandum quoque eſt
moderamen, vt ſcilicet facultas vendendi,
6 & cedendi tantum extendatur ad terminos
illos, quibus poſſit reddi non inutilis, ſed
vtilis vſus conceſſio, ſicuti dicimus de eo
cui eſt conceſſus vſus ſiluæ, quia ſi ſilua ſit
longinqua, ne reddatur inutilis vſus, & ma-
iores expenſas faciat in vectura, & inciſione,
quam non ſit vſus commoditas, poteſt ven-
dere ligna, & alia quæ ſub vſu cadunt, tan-
tum tamen ex illis, quantum important
ſumptus vecturæ, & inciſionis iuxta notabi-
lem *gloſſam in dicta l. plenum verſ. in Villa*, &
optimè *Aretin. inſtit. de vſu, & habit. num. 4.*
*Io. Franciſc. de Ponte de poteſt. pro Reg. tit. de*
*elect. Official. num. 16. & 17. fol. mihi 99.* licet
poſtea *num. 20.* dubitet de hac Theoricã
*Aretini*, & plenè *Alex. Trentacinq. conſ. 6.*
*num. 3. & ſeqq. & per tot. lib. 1.* vbi addit,
quod dato vſu ſiluæ non poteſt quis lucri
7 gratia ligna ſaccre, nec ex ſiluæ arboribus
calcis calcariam, ſeu carboneriam, ſequitur
*Roſa conſult. 63. num. 24.* & hæc Aretini opi-
8 nio mihi videtur ſincera licet *Menoch.*
*conſ. 351. num. 31. per Text. in dicta l. Diuus* aſ-
ſerat, quod conceſſo vſu ſiluæ cenſeatur
conceſſus eiuſdem vſufructus, cum ſiluæ
nullus ſit vſus niſi cedatur, & vendatur,
quod etiam dixit *Arjus Pinell. in l. 1. part. 2.*
*n. 58. C. de bon. mater.* quia non ex hoc quod
vſus iſte, conſiſtat in inciſione arborum, qui-
bus debet vti vſuarius, cenſetur datus vſuſ-
fructus ad effectum, vt valeat vendi, & cedi
liberè exemplo eius, quod notat *Alberic. in l.*
*vſus pars num. 4. ff. de vſu, & habitat.* qui ſin-
gulariter defendit, quod conceſſo, vel legato
9 vſu prati duobus, cuius fœnum ſufficiebat
pro decem equis ſi vterque habeat quinque
equos quilibet vtitur pro medietate, ſi au-
tem vnus habeat tres equos, alter verò ſep-
tem, primus participabit pro tribus, & al-
teri pro ſeptem, & hoc quia conceſſio vſus
refertur præcisè ad indigentiam perſonæ, &
tamen vſus prati nonniſi in fęni inciſione, &
paſcuis poteſt conſiſtere; Vndè cum ſiluæ
vſus poſſit conſiſtere, & naturaliter dari in
inciſione arborum pro indigentia vſuarij,
non eſt verum, quod nullus ſit ſiluæ vſus,
niſi vendatur.

Fallit etiam regula in habitatione, quæ
quoque ſeruitus perſonalis dicitur *Piccard.*
10 *in §. ſed ſi cui habitatio inſtit. de vſu, & habitat.*
& tamen is, cuius fauore eſt conſtituta illam
nec locare, nec cedere, nec vendere poteſt,
*dicto §. ſed ſi cui.*

Secundus caſus eſt, quando ſeruitus eſt
11 realis, & tunc regulariter, nec cedi, nec ven-
di poteſt alteri, quia ſeruitutes reales Iura
prædiorum ſunt, & ad illorum vtilitatem
ſpectant, nil mirum igitur ſi trasferri in
alium non poſſint *l. locare 47. vbi gloſſ. 1. ff. lo-*
*cat. Caroc. de locat. tit. de ſeruit. num. 3. Molin.*
*de Iuſtit. & Iur. diſput. 489. num. 3.* Hinc vide-
mus, quod iuxta ſententiam *Proculi* ſerui-
12 tus aqueductus, nec vicino poteſt cedi, aut
vendi, *vt in l. ex meo aqueductu 24. ff. de ſeruit.*
*ruſtic. præd. Cepoll. eodem tract. cap. 4. ſub n. 11.*
*in fin. & ſeq.* & latè *Bald. in l. cum eſſent 33. §.*
*per plurium ff. de ſeruit. ruſtic. præd.* vbi quod eſt
ius inſeparabile à fundo.

Sed hic ſubſiſtendum eſt in diſtinctionẽ,
13 aut enim ſeruitus aquę ductus, aut ſimilis
realis vult in ipſo Iure, & titulo ſeruitutis
cedi, & vendi, & tunc aſſeueranter tenerem,
haud poſſe niſi accedat pactum, aut expreſ-
ſus conſenſus Domini fundi ſeruientis, ita
*Bald. in dicto §. per plurium*, vbi etiam *Bartol.* &
plenè *Pecchius de aqueduct. lib. 1. cap. 3. quæſt. 12.*
*num. 50. & pluribus ſeqq. & ſignanter num. 57. &*
*ſeqq. Roman. ſingul. 475. num. 2. in fin. & eſt Text.*
*clarus in dicto §. per plurium.*

Aut non vult cedi, aut vendi ſeruitutis
14 Ius, & titulus, ſed tantum ſimplex commo-
ditas, & tunc vel ex ſeruitutis conſtitutio-
ne ſiue gratuita, ſiue onerosa apparet con-
ceſſio limitata pro vſu fundi tantum, &
commoditas non poteſt cedi, aut vendi,
exemplo eorum, quæ diximus de vſu, ita
*Caſtrenſ. in dicta l. ex meo ff. de ſeruit. ruſtic. præd.*
*Cepoll. dicto cap. 4. nu. 12. Pecchius dicta quæſt. 12.*
*num. 45. & pluribus ſeqq.* Vel conceſſio non
15 eſt ita limitata, & tunc commoditas ipſa,
tam de Iure, quam de conſuetudine genera-
li cedi, locari, & vendi poteſt, nullo adhi-
bito Domini fundi patientis conſenſu, aut
voluntate dummodo is cui eſt commoditas
locata, aut ceſſa in plus non vtatur, quam
cedens poterat, ita *Porc. in §. 1. num. 6. verſ.*
*ſed hæc ratio inſtit. de vſu, & habitat. Caroc. de*
*locat. tit. de ſeruit. num. 4. D. Pacion. eodem tract.*
*cap. 11. num. 15.* vbi tamen dubitat, an cedi, &
locari poſſit ſine prædio, & ſine ipſo prædio
vendi, & locari poſſe commoditatem ſerui-
tutis aquæductus defendit *Pecch. de aqueduct.*
*dicta*

*dicta quæst.* 12.*num*.58.60.*& seqq.* Prout etiam
possum aquam cuicunque vendere post-
quam est ingressa in fundum meum, *gloss. &*
*Salicet. in l.aquam C.de seruit. & aqua , Menoch.*
*de retinend. possess. remed.6. num.*118. *Barbos. in*
*dicta l. aquam nu.* 4. *vbi num.* 6. notat quod si
aqua decurrens ingrediatur fundum tuum
non possum eam amplius vendere.

Aduertendum tandem est, quod seruitus
16 ipsa licet realis vendito fundo transfertur
in emptorem, sic etiam locato prædio serui-
tus dicitur in conductorem translata, iuxta
*Text.in l.cum fundo* 36. *vbi gloss. ff.de seruit. ru-*
*stic.præd. Ias in l.*2.*§.item in facto nu.*6. *ff.de ver-*
*bor.obligat.Caldas de empt.cap.*22.*num.*11.*in fin.*
*d.l.*non allegans.

Hisce igitur casibus, in quibus seruitus,
aut eius commoditas vendi, cedi, aut locari
potest, admodum controuersum est, an in
casu venditionis, aut locationis Domino
17 prædij seruientis competat prælatio, vt
enim vniatur, & consolidetur seruitus cum
prædio, & libera reddatur proprietas Domi-
num fundi seruientis præferendum esse
concludunt *Caualcan. de vsufruct. mulier.relict.*
*num.*172. *& seqq.Surd cons.*43.*num.*12.*in fin.Ca-*
*roc. de locat. tit. de vsufruct. quæst.*3. *num.* 38.
*&* 39. *fol. mihi* 78. *Iacob.Nouell. de Iure protho-*
*mis. §.*2.*num.*134. *Benedi.ll. eodem tractatu §. per*
*emphiteusim num.* 116 *vers. quando vsufructus*
*vendit. Franc. Roccus responso* 92. *per tot signan-*
*ter num.* 18. *& seq. lib.* 1. *Cancer. var. part.* 1.
*cap.*11.*num.*53. *Reuerendissimus Antonell. de tem-*
*pore legal. lib.* 3.*cap.*7.*num.*72. *Sanfelic dec.*106.
*num.* 6. qui licet loquantur de vsufructua-
rio, tamen nostram quæstionē in puncto de-
cidunt: cum vsusfructus sit seruitus persona-
lis, debita à proprietate alteri relicta, qui
Dominus proprietatis seruientis est ex su-
pra allegatis.

Sed contrarium est verius,& pro hoc ex-
18 pendo *Text. apertum in l. cui vsufructus* 74. *ff.*
*de vsufruct.* vbi dicitur, quod vsusfructus
etiam inuito proprietario ab vsufructuario
vendi potest, *& gloss. ibidem verbo potest*, no-
tauit diuersitatem inter emphyteutam, &
vsufructuarium, illum enim dicit non posse
irrequisito Domino alienare *per Text. in l.fi-*
*nal.C.de Iur.emphit.* consensum talem ad effe-
ctum, vt Dominus præferatur requirentem,
tacitè ideò istum posse liberè alienare abs-
que eo quod dare debeat pro eodem pretio
proprietario prælationem affirmat, vt etiam
notauit *Angelus*, & cæteri scribentes affir-
mant.

*Si* igitur *Text.* adeò clarum saltim in sui
19 ratione talem prælationem negantem ha-
bemus, cur æquitati, & benignitati non
scriptæ, nec ratione Iuris aliud suadente,
nec lege contrarium dicente firmatæ, & ro-
boratæ adhærere debemus? Nonne conne-
xitatis rationes, & consolidationis fauorem
considerauit *Iulianus in dicta l. cui vsufructus*,
& illis non attentis contrarium decidit?
quomodò igitur cum iisdem rationibus
definire casum hunc possumus contra id,
quod Iulianus voluit? Meritò igitur con-
tra *Caualcan.* & sequaces tenuit *Castill. de*
*vsufruct. cap.* 74. *per tot.* cui addo *Rendell. de*
*Iur. prothomis. §. per emphit. num.* 60 *& seqq.*
*Rumm.in addit.ad Afflict.not.*3. *vers. si venditur*
*vsusfructus num* 2.*vsque ad finem fol.mihi* 58.*D.*
*Pacion.de locat.cap.*20 *num.*8 *Scain.dec* 89 *n.*19.
*& seqq Ripolt.var.res.cap.*12. *de locat. num.*158.
*vers. respondeo*, & est verior, & tutior sen-
tentia, quod Domino fundi seruientis nul-
la competat prælatio, sed liceat Domino
seruitutis illius commoditatem, & ius in-
uito eodem alienare, cedere, & vendere
cuilibet, & sequitur *Anton. Gomez ad l.* 70.
*Tauri num.*32. *& seqq. Gutierez practic.part.*2.
*quæst.*157.*&* 156. *ferè per tot. Molin.de contract.*
*tract.*2.*disp.*371.5.*sed doctrina fol.*523.

Sed his omnibus obstat *Text. in l.* 66. *ff. de*
20 *Iur.dot.* vbi sic I.C. respondet *quoniam diximus*
*vsumfructum à fructuario cedi non posse, nisi Do-*
*mino proprietatis, & si extraneo cedatur, idest ei*
*qui proprietatem non habebat nihil ad eum transi-*
*re, sed ad proprietatis Dominum reuersurum vsum-*
*fructum*, vndè *Grat. cons.*22. *num.*10. *lib.*1. *&*
*cons.*86. *num.*4. probat quod *Text. in l. fin. C.*
*de Iur. emphit.* procedit in vsufructuario, qui
vsumfructum vendere, aut trasferre in
alium nequit sine consensu Domini pro-
prietatis; Immo quod facta cessione extra-
neo sine consensu Domini amittatur vsu-
21 fructus notant *Castr. Alex. & Ias. Ripa*, &
alij *in l. qui Romæ* 122. *§. duo fratres ff. de ver-*
*bor. obligat. Lara in l. si quis à liberis §. parens*
*num.* 70. *ff de liber. agnosc. Gomez var. tom.* 2.
*cap.* 15. *num.* 17. *Hunnius lib.* 2. *var. tract.* 2.
*quæst.*33. *pag.*467. Ideoque si vsusfructuarius
inuito proprietario nequit alienare vsum-
fructum, & tenetur seruare requisita *Text.*
*in l. fin. C. de Iur. emphit.* vel dicendum est
proprietarium præferri. vel non est amplius
quærendum de prælationis casu quando
vsusfructus venditur, cum possit Dominus
casu quo non sit requisitus vsumfructum
habere nullo refuso pretio.

Verùm contrarium est verius, nam quod
22 vsusfructus non amittatur facta venditio-
ne, vel cessione extraneo etiam sine Domini
consensu notat *gloss. in dicta l. arboribus* 12. *§.*
*vsusfructuarius ff de vsufruct. Barbos. in l. vsu-*
*fructus* 57.*n.*4 *ff.solut.matrim.Pinell. in l.*1.*par.*3.
*num.*39.*in fin.C.de bonis matern. Castill. de vsu-*
*fruct.cap.*69.*num.*22 *Harprect. in §. finitur n.*39.
*& seqq Instit. de vsufruct.Caldas de Iur. emphit.*
*lib.*4.*cap.*7. *num.*50. *vsque ad finem*, vbi etiam
probat quod potest Ius vsusfructus vendi, &
cedi extraneo liberè, licet in fine defendat
commoditatem tantum non autem Ius cedi
posse.

*Text. autem in dicta l. si vsusfructus* 66. *ff. de*
*Iur. dot.* non affirmat vsumfructum ad pro-
prietarium reuerti statim facta cessione ex-
traneo, sed vtitur verbo *reuersurum*, quod est
futu-

futuri temporis, vt notum fit eam reuersionem contingere suo tempore, idest cum vsusfructus morte cedentis, aliove modo legitimo fuerit extinctus, ideoque I. C. ibi probare tantum intendit, quod quælibet cessio, vel venditio sine Domini consensu facta non operatur, quod formale Ius vsusfructus duraturum ad vitam ipsius emptoris transferatur, sed tantum exercitium, & actualitas ipsius Iuris periculo amissionis semper in personam primi vsufructuarij existente, vt eleganter notat *Harpret. in dicto §. finitur num. 44. & pluribus seqq. Instit. de vsufruct.* aqud quem alij,

Ex his facilè decidere quis poterit, quæstio-
23 nē super qua lapsis annis fui consultus, quidam enim Canonicus super suo Canonicatu pensionem alteri reseruatam habebat, reseruatarius autem volebat commoditatem pensionis alteri cedere, & vendere, iste Canonicus pro eodem pretio petebat præferri; Ego dixi quod non poterat, quia licet pensio esset seruitus quædam super Beneficio imposita, & omnis extinctionis, ac consolidationis fauor pro beneficio, & Ecclesia ipsa vigeret, attamen cum statutum reperirem, quod pensionarius potest etiam inuito Titulari eiusque consensu non requisito pensionis commoditatem cedere, & vendere cuilibet sibi bene viso, vt plenè notat *Tondut. de Pension. quæst. 17. num. 13. Rot. decis. 400. num. 1. part. 1. diuers.* ex supradictis rationibus pro absoluto Titularem non esse præferendum tenui, eo magis quia vt notatum est *in quæst. 31. num. 2. & seqq.* negatur prælatio emphiteutæ si Dominus velit vendere, aut cedere Canonem, & annuam responsionem alteri, *& in quæst. 33. num. 10.* neque datur prælatio debitori Census si Dominus velit Censum alteri cedere, vndè ex prædictis noluit Titularis hanc prætensionem attingere, & resiliuit.

## QVAESTIO LIX.

### An prælatio competat illi, qui habet seruitutem, quando venditur fundus seruiens.

*SVMMARIVM.*

1 *Seruitutem habens, non habet dominium rei, qua seruit.*
2 *Seruitus ex parte fundi seruientis, in sola patientia consistit.*
3 *Seruitus prædio inhæret, & in quemcumque fundus vadit, eius conditionem sequitur.*
4 *Seruitutem habens, non præfertur quando venditur fundus seruiens.*
5 *Vsufructuarius præfertur quando venditur proprietas.*
6 *Contrarium est verius.*
7 *Proprietarius potest vendere proprietatem sine vlla voluntate, & consensu vsufructuarij.*
8 *Prælationis ius negatur, quando lex mandat, quod possit res vendi, & alienari quocumque inuito, & contradicente.*

Loci corpus non est dominij ipsius, cui seruitus debetur, sed in plena potestate
1 eius, cuius est prædium *l. loci corpus 4. ff. si seruit. vendic.* & ideo Dominus fundi seruitutem debentis non tenetur ad faciendum, sed tantùm ad patiendum *l. quoties 15. §. ser-*
2 *uitutum ff. de seruit.* seruitus enim ex parte fundi seruientis in patientia est *l. fin. ff. de seru. Vrb præd. Cepoll. de seruit. cap. 3. num. 2.* & non in substantia, sed in quadam qualitate consistit *Bart. in l. 1. in fin. ff. de vsufr. leg. Bald. in l. data opera col. 8. C. qui accus. non poss. Cepoll. de seruit. Vrb. præd. cap. 2. num. 4.* & licet seruitus prædio inhæreat *l. 3. ff. de seruit. Cepoll.*
3 *vbi supra*, hoc tamen efficit, vt in quemcumque fundus vadat eius conditionem sequatur *l. via 23. §. si fundus, & §. seq. ff. de seruit. rust. præd.* non tamen tollit Domino fundi potestatem vendendi cui velit; Ideo concludas, quod seruitus illa transit in empto-
4 rem, non tamen competere dicas seruitutem habenti prælationis beneficium *l. cum fundus 13. ff. commun. præd. l. & in prouinciali 3. C. de seruit. & aqu.* vbi communiter DD. & plures Hyspanos pro hoc refert *Oter. de pasc. cap. 30. num. 17. vers. sin autem Azzued. leg. 7. Recopilat. num. 13. Onat. de contract. tract. 21. de empt. & vend. disput. 72. sect. 2 num. 21.* vbi quod propter vsum locationem, aut seruitutē aliquam non datur prælatio, & videtur etiam notare *Zipæus de notit. Iur Benefic. lib. 4. de retract. in fin. fol. mihi 62.* vbi solum prælationem dat Domino seruitutis stante consuetudine, quidquid teneat licet obscurè *Iacob. Nouell. de Iur. prothom. §. 2. num. 136. vers. & similiter inter tract. tom. 17. fol. mihi 34.*

Congruit etiam hic quæstio illa, an in
5 venditione proprietatis detur vsufructuario prælatio, cum vsusfructus quædam seruitus sit, vt diximus *in quæst. 58. num. 2.* & quamuis affirmatiuè teneant *Franc. Rocc. resp. 8. nu. 8. lib. 2. Sanfelic. decis. 106. num. 7. Caualcan. de vsufruct. mul. relict. num. 173. Oter. de pasc. cap. 30. num. 7. vers. post Borgnin. Onat. de contract. d. disp. 72. num. 21.*

Tamen contrarium est verius, cum nulla
6 lege id caueatur, nullaque ratio id suadere videtur, neque Communionis ratio concurrit, & si concurreret non prodesset *ad Text. in l. 4. ff. de vsufr. Anton. Gomez ad l. 70. Tauri num. 32. in princ. Guttier. pract. quæst. lib. 2. quæst. 166. num. 2. Amat. res. 54. num. 8. Constant. in l. 1. num. 44. & seq. C. de vendit. rer. fisc. lib. 10. Castill. quotid. contr. lib. 1. cap. 74. num. 37. & pluribus seqq.* vbi *num. 40.* reprehendit *Caualcanum* adducentem *Bald. & Bart.* qui nunquam

quam id somniarunt, demque defendit cōtra leues *Caualcan.* rationes *Rendell. ad Const. sancimus vers per emphiteusim nu.67.fol mihi 64. Rot. in Romana retract.* 31. *Ianuarij* 1605. *coram Iusto, & decis* 502. *num* 3. *in fin. part.* 2. *rec & coram Caril. decis.* 290. *num.* 15. vbi affert *Text. in l. locum vers. proprietarius ff. de vsufr. & in l. fundi Trebelliani ff. de vsufr. legat. l.* 3. §. *si hæres ff. de vsufr. quemad. caue.* ex quibus ha-
7 betur, quod proprietarius potest vendere proprietatem sine voluntate, & consensu vsufructuarii, vndè intrat doctrina *Bald. in l. ante diuisionem* 17. *C. de Iur. dot. in fin.* qui ait quod *l. dudum C. de contr. empt.* prælationem
8 negans locum habet quando lex disponit, quod res aliqua alienari possit inuito, & contradicente quolibet prætendente sequitur *Marcian. disp.*63.*num.* 17. *& disp.*97.*nu.*13. *&* 18.*tom.*2. *Bald.* tamen non referens.

## QVAESTIO LX.

### An prælatio competat Domino fundi quando is, qui in eodem fecit melioramenta vult ea alteri vendere.

*SVMMARIVM.*

1 *Melioramenta, quæ nequeunt è fundo separari, alijs vendi non possunt, sed eorum æstimatio reficienda est à Domino.*
2 *Limita si melioramenta ipsa absorbeant totum fundi valorem, quia tunc, nisi intra annum reficiantur, melioraus euadit Dominus fundi.*
3 *Contrarium tamen est verius.*
4 *Melioramenta, quæ sine fundi detrimento separari possunt, non accedunt fundo meliorato, immo alijs vendi possunt, nec datur Domino fundi meliorati prælatio in emptione.*
5 *Amplia in eo, qui tenebat castrum sine Iurisdictione, & meliorauit Castrum emendo Iurisdictionem.*
6 *Declara quando melioramenta sunt facta extra fundum, secus si sint facta in solo ipsius fundi, quia tunc, licet possint auferri à meliorante, tamen Dominus fundi, potest impedire ne auferantur, soluendo id, quod habiturus esset meliorans ex dd. melioramentis, in casu, quo ea abstulisset, & extraneo emptori debet præferri.*
7 *Sed quod præferatur pro eodem pretio extraneo emptori, est dubium.*
8 *Limita in melioramentis, quibus ablatis, nullum, aut paruum commodum meliorantl resultaret.*
9 Text. in cap. vnico §. si Vassalli tit. hinc finit.lex insusib.feudal.*declaratur.*
10 *Melioramenta facta in ædificijs existentibus in Ciuitate, semper cogitur Dominus reficere?*
11 *Melioramenta, quæ consistunt in acquisitione seruitutis realis, aut personalis, an, & quando accedant fundo, vel separari possint, ibi vide.*
12 *Meliorans rem, non habet ius prælationis quando Dominus fundi ea vult vendere alteri, existente pacto, quod melioramenta liberè ad Dominum fundi reuertantur.*
13 *Colonus partiarius, qui fecit expensas Magesiarum in fundo, si velit discedere de laboritio, potest dictas Magesias, aut eorum æstimationem vendere alteri.*
*Locatori tamen pro eodem pretio competit prælatio, de quo tamen dubitat auctor.*

NOn est hic immorandum in agitata quæstione an scilicet, & quando teneatur Dominus fundi melioramenta reficere, & cuius speciei, sed tantum differendum, an valeat is, qui meliorauit melioramenta ipsa ex fundo deducere, & alteri vendere absque eo quod patiatur Dominum fundi in venditione præferri.

Ideò breuiter distinguendum, puto inter melioramenta, quæ commodè possunt à solo separari, & inter illa quæ commodam separationem non patiuntur; ista enim quæ nequeunt è fundo separari, non sunt ab eo abducenda, nec ideo alijs vendi pos-
1 sunt, sed tantum fundi valorem minuunt, adeout valeat is qui meliorauit in casu quo melioramenta sunt reficienda insistere in possessione fundi meliorati quousque ei Dominus soluat melioramenta, etsi ea vendiderit, nonnisi idem ius emptor habere poterit *per Text. in l. quod dicitur* 5. *ff. de impens. in reb.dotal.fact.cum alijs vulg.*

Quod intelligendum est si melioramenta
2 partem valoris fundi absorbeant tunc enim procedit conclusio, quod non possit pro melioramentis, aut illa pars, aut totus fundus alienari, & vendi, sed tantum creditum ex illo deduci, si autem melioramenta totum fundi valorem absorbeant, tunc iuxta *Text. in l. si is qui stichum* 57. §. *quod dicitur ff. de Iur. dat.* videtur dicendum, quod fundus desinat esse prioris Domini, si ipse melioramenta intra annum non soluat, sed hoc apertè corrigitur *in dicta l. quod dicitur* 5. *ff. de impens. in reb. dotal. fact. & in l. si seruos ff. de pignorat.*
3 *actione.* in quibus cauetur, quod non ob id quod quis meliorauit rem meam plusquam valebat res desinit esse mea, sed quod ius melioramenta petendi, & vsque ad satisfactionem in re insistendi competat melioranti, vt etiam notat *gloss. in dicta l. quod dicitur*, & ibi plenè *Bartol.* & alij communiter, ac latè *Ias. instit. de action.* §. *propter retentionem num.* 5. *vers. in eu glossa, & seqq. fol. mihi* 315. quidquid teneriut *Corasius*, quem allegat *Ross. de dote cap.* 1. §. 4. *num.* 48. *&* 49. *in fin. fol. mihi* 11.

Quando vero melioramenta commodè,

& ſine fundi detrimento ſeparati poſſunt, & tunc etiam ſunt diſtinguendi tres caſus.

Primus eſt quando melioramentum eſt omnino ſeparatum, & diuerſum à fundo puta quia is qui vult melioramenta repetere emit fundum prope illum, quem tenebat pro maiori ipſius fundi commoditate, & vnum fundum ex duobus compoſuit, vel is quis tenebat Caſtrum ſine iuriſdictione, emit vel acquiſiuit ipſius iuriſdictionem, & quid ſimile, & tunc quia fundus ille emptus vel Iuriſdictio acquiſita minime accedit fundo, quem iàm tenebat, neque ipſius fundi melioramentum dicitur cum per ſe ſubſiſtere poſſit, Iure merito affirmandum eſt quod ſemper, & in perpe-
4 tuum licitum ſit talem fundum, Iuriſdictionem, & adiectionem cuicunque vendere, & in quemlibet transferre abſque eo quod detur Domino prioris fundi prælatio, aut oblatio æſtimationis ipſius fundi *Bald. in cap. 1. §. ex contrario num. 4. de inueſtit. de re alien fact. Ruin. conſ. 14. poſt princ. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus lib. primo Clar. in §. feudum quæſt. 88. num. 5. & 6. Valaſc. de Iur. emphyt. quæſt. 25. num. 17.* & alij plures quos refert *Amic. eodem tract. quæſt. 70. ſub num. 9. verſ. quod declarat. & ſeq Ioſeph. Ludouic. dec. Peruſ. 24. num. 17. par. 1. Bero quæſt. 96. ſub num. 4 in med. qui licet num. 5. in fin. & ſeq.* referat *Propoſiti* opinionem di-
5 centis aliud eſſe in Iuriſdictione quæ per ſe eſt inſeparabilis à fundo, tamen eius rationes *à Ruino* protinus eneruantur, & cōtra ipſos eſt communis opinio cū re vera iuriſdictio non adhereat fundo, & Caſtro, ſed perſonæ, & plenè etiam *Pereg. de fideicom. artic. 50. num. 53. Molina de primogen lib. 1. cap. 26. n. 2. & pluribus ſeqq.*

Secundus eſt quando melioramenta ſunt
6 intra ipſum fundum, & in ſolo ipſius fundi facta, & ſeparari ac auelli poſſunt ſine fundi detrimento, vt Columbariæ Inſtrumenta lignea, Domus vel Molendina lignea, & ſimilia, & tunc omnino crederem, quod ſi Dominus fundi in caſu quo fundum repetat pati velit quod melioranѕ ea auferat, atq; alteri vendat, poſſit ſi de Iure obligatus non ſit ad ea reficienda; Si vero velit ipſa detinere, & impedire ne auferantur, & alteri extraneo emptori petat præferri, vtique eſt ei permittendum, vt non obſcure notatur *in §. ſi Vaſallus tit. feud. hinc finitur lex*, & apertius *in l. finali C de Iur. emphyt.* atq; apertiſſime in *l. pro voluptarijs 9. ff. de impenſis in rebus dotal. fac. & in l. in fundo 39. §. conſuimus ff. de rei vendicat.* ibi -- *Cenſuimus verò vt ſi paratus ſit Dominus tantum dare quantum habiturus eſſet poſſeſſor his rebus ablatis, fiat ei poteſtas, ibique Bald. in 3. not. ſub. num. 2. Iaſ. in l. 2. num. 30. in fin. & 31. C. de Iur. emphyteut.* vbi id extendit, etſi adſit pactum quod in fine contractus poſſit fundum detinens omnia meliotamenta tollere, ſequitur *Murſil. ſingul. 410. per totum Valaſc. de Iur. emphyteut. d. quæſt. 25. ſub num. 10. verſ. adde tamen* vbi diſpoſitionem dicti §. cenſuimus ad hūc præciſum caſum extendit, & *verſ. adeo autem Nigr. de laud. rom. 1. quæſt. 42. n. 7. Roſenthal. de feud. cap. 10. concl. 43. num. 52. & ſeqq. & num. 158. optime Ioſeph. Ludouic. d. deciſ. 24. num. 16. in med. & num. 27.* ſed de hac con-
7 cluſione multum dubito, quia aliud, eſt quod Dominus poſſit offerre eſtimationem, & prohibere, quod melioramenta auferātur, vt ex *Text. in l. 10. § cenſuimus*, & ex DD. colligitur, & aliud quod præferatur pro eodem prætio, & quidem *Ioſeph. Ludouic. num. 27. debili* adhæret fundamento quod *in quæſt. 43.* falſum probatum extitit.

Hoc autem procedit in melioramentis
8 quæ auelli poſſunt non ſolum ſine fundi deterioratione ſed etiam cum aliqua vtilitate auferentis, vt in iam adductis exemplis non autem in his melioramentis, quæ licet ſine fundi deterioratione, & ruina poſſunt auelli, tamen auulſio nil aut modicum poteſt melioranti commodum afferre, vt in picturis muro impreſſis, vel Domo ex calce conſtructa, ac ſimilibus, hoc enim caſu ſi de Iure Dominus ad reficienda melioramenta præciſe compelli nequeat, & is qui ea fecit velit illa tollere, poteſt Dominus eum impedire ipſi ſolum ſoluendo eſtimationem eius, quod ex ruina, & ablatione ipſius rei percipi poſſet, & iſte eſt intellectus verus *d. l. in fundo 39. §. cenſuimus* fundatus in naturali ratione dictante non eſſe alteri permittendum id quod ad aliud non inſeruit niſi vt ipſi, & alteri officiat vt exponunt ibidem *Bald. & Angelus Ioſeph. Ludouic. d. dec. 24. num. 21 Scrader. de feud. 2. par. 9. partis principal. ſect. 2. num. 93. & ſeqq. Molin. de primog. d. cap. 26. num. 16. in fin. Ciroc. diſcept. 57. num. 30.* vbi concordantes allegat, & contrarium dicentes declarat procedere quando Dominus compelli poſſet ad melioramenta reficienda.

Et quamuis in *cap. vnic. §. ſi Vaſall. tit. hinc*
9 *finitur lex in vſibus feud.* habeatur indiſtincte quod ſi Dominus nolit pretium melioramentis ſoluere, patiatur ædificium auferri, tamen *Text.* intelligendus eſt de ædificio, quod poſſit abſque detrimento, & ſine ruina, & cum vtilitate auferentis tolli, vt explicat ibidem *Iſern. ſub num. 17. Roſentall. de feud. cap. 10. quæſt 43. nu. 158. fol. 226.* vbi optimam reddit rationem *de Luca ad franc. deciſ. 110. num. 2.*

Iſta etiam intelligenda ſunt in ædificijs
10 ruſticis, ſecus in ædificijs factis in Ciuitate, tunc enim ne aſpectus deformetur cogitur Dominus pretium melioramentorum ſoluere, vt plene probat *Valaſc. d. quæſt. 25. n. 16.* vbi idem tenet in melioramentis plantarum, in quibus non cadit abraſio *Peregr. de fideicom. artic. 50. num. 47. in fin. & 51. Ciroc. d. diſcept. 57. num. 19. vbi late Scrader d. ſect. 2. num. 96. vſq. ad 99.* vbi etiam an Dominus poſſit aliqua retinere, & aliqua non.

Ter-

Tertius eſt caſus , quando melioramenta conſiſtunt in acquiſitione ſeruitutis,& tunc
11 etiam diſtinguendum eſt , nam ſi ſeruitus perſonalis ſit , quia ſeparabilis eſt à fundo , poterit ideò auelli , & retineri per acquirentem , nec poteſt quidquam Dominus in ea pretendere , vt ſupponunt omnes infracitandi , & dictum eſt ſupra de iuriſdictione ; Aut eſt realis , & dicto caſu , quia fundo ipſi adhæret , ipſiuſque pars dicitur, quidam putant fundo accedere , eoque ad Dominum reuerſo ſeruitutem quoque deberi per *Text.in cap. vnic. §. e contrario de Inueſtit. in re aliena facta* vbi *gloſſ. Iſern.ac Bald. num. 3.Bero.d.quæſt.96.num.5.in fin.Molin.de Iuſt. & Iur.diſput.463.num.* 5. ſed non explicant an debeat illi ſoluere eſtimationem , quod affirmat *Amic.de Iur.emphyt.quæſt.70.num.9.ante med.verſ.quod idem dicendum* Peregr. *de fideic. d. art.50.num.51.* circa finem .

Sed quia hæc quæſtio in ſpecie eſt late diſcuſſa à *Molin de primogen.lib.1.cap.26.num.11. & ſeqq.*& in genere de ea late tractãt *Valaſc. d. quæſt.25.num.1.& multis ſeqq.Ioſeph. Ludouic. d.deciſ. Peruſ. 24. per totam Eminentiſſ.de Luca de emphyt.diſc.31.num. 4. & ſeqq.Fulgin. eodem tract.tit.de melioramentis quæſt.2.nu. 1. cum ſeqq. Scrader. de feudis par. 7. cap. 3. 2. par. 9. part. princ.ſect.1. per totam Roſental. eodem tract. cap. 10.concl 43.per totam Rot.coram Duran dec.338. num.3.& ſeqq.& in Bononien.Dotis, Succeſſionis, & legati 17. May 1669.§ verum rejciſſa coram R.P.D.Emerix meritiſſimo S.R.Decano*;Ideò ad eos recurri poteſt,& ſpecialiter videndus eſt *Peregr.d.art.50.n.50.*vbi ſingulariter quęſtionẽ agit de poſſeſſore,qui liberauit fundũ à quadam penſione libellaria,quam ſoluebat eamque francauit, aut emit,& late diſtinguit an, & quando ipſi tale melioramentum ſit reficiendum .

Sed hic alia occurrit inſpectio , videndi
12 ſcilicet an e contra ſi factum ſit pactum inter contrahẽtes quod melioramenta libere ad Dominum fundi reuertantur poſſit is, qui meliorauit , caſu quo reſtitutionis tempus iam venerit , & Dominus ea alienare velit , petere pro eodem pretio præferri , & tuto teneas quod liberum Ius ſpectat ad Dominum ea alienandi , & vendendi ſine vlla meliorantis requiſitione , & abſque eo quod vlla ipſi valeat competere prælatio vt late probat *Gamma dec.Inſit.41. num. 6. & dec.326.num.8.& 9.Rot.dec.60.nu.8. & ſeqq. par. 5.rec.*

Notandum ex prædictis eſt quod ſi Co-
13 lonus partiarius fecerit expenſas mageſiarum in fundo , & contingat eum diſcedere de laboritio poteſt dictas mageſias aut eorum extimationem vendere niſi locator petat præferri , quia tunc ipſi danda eſt prælatio vt late notat *Odd.conſ.24.nu.8. & 9.* cuius doctrina non poteſt defendi cum auctoritate *Calcan. & Ruin.ibid.* allegat qui mouentur auctoritate *Bart.* quam pluties inſubſiſtentem diximus *in tract.& ſign.in quæſt. 43.*Ideoque regulanda eſt iuxta diſtinctiones prædictas .

# QVÆSTIO LXI.

## An Prælatio competat donatario vniuerſali ſi donans , qui ſibi reſeruauit facultatem de certa ſumma diſponendi vult vendere aliquam rem ex donatis ad effectum dictam ſummam retrahendi .

*SVMMARIVM.*

1 *Donans donatione perfecta , non poteſt de bonis donatis amplius diſponere , neque onus , aut conditionem aliquam in illis apponere .*

2 *Neque valet res donatas alienare , & vendere .*

3 *Quamuis ſibi reſeruauerit certam ſummam ex rebus donatis retrahendam , adhuc enim non poteſt propria auctoritate bona æquiualentia apud ſe exiſtentia alienare.*

4 *Contrarium ſcilicet , quod poſſit propria auctoritate vendere bona æquiualentia ſummæ quam ſibi reſeruauit , defendunt alij , & numero 7.*

*Heres grauatus creditor , poteſt bona fide , & pro æquiualenti pretio propria auctoritate bona fideicommiſſaria alienare .*

5 *Donans , qui ſibi reſeruauit certam ſummam eſt tantum purus creditor ſummæ reſeruatæ .*

6 *Donanti pinguius ſuccurrere debemus , quam ei qui verum debitum ſoluere compellitur .*

*Donans liberalitatis ſuæ pœnam pati non tenetur , & cauendum eſt ne ex ea inops fieri periclitetur .*

7 *Reſeruans ſibi certam quantitatem ſuper bonis proprijs , quæ propria voluntate alteri donat, intelligitur ſibi reſeruaſſe facultatem ſummam reſeruatam propria auctoritate ex bonis donatis detrahendi .*

8 *Donans ante traditionem poteſt ex bonis donatis æs alienum antea ab eo contractum detrahere .*

9 *Donans , qui ſibi reſeruauit certam ſummam, ſi velit pro concurrenti quantitate alienare tot bona donata , poteſt impediri à Donatario , offerendo illi ſoluere ſummam reſeruatam . .*

10 *Limita ſi donans iam alienauerit bona fide , & iuſto pretio , quia tunc non poteſt donatarius oblato pretio alienationem reuocare , minuſq; admittitur ad prælationem petendam , & num 12.*

11 *Si vero mala fide, & iniuſto pretio alienauerit , tunc poterit donatarius alienationem reuocare ſoluta quantitate reſeruata .*

13 *Donans medietatem omnium suorum bonorum alteri, potest de aliqua re ex donatis integre disponere, quamuis donatarius in ea medietatem habeat, si ex alijs bonis ipsi resitiat tantundem.*

14 *Et hoc casu donatarius præfertur pro eodem pretio in emptione ipsius rei.*

15 *Contrarium tamen defenditur.*

16 *Donans medietatem omnium bonorum suorum in genere, si assignauit partem donatam donatario, non potest amplius disponere de aliqua re ex illis.*

17 *Amplia etsi non assignauerit, dummodo corpora sint diuidua, & commodam patiantur diuisionem.*

18 *Declara hoc procedere in contractibus, secus in legatis, & vltimis voluntatibus, in quibus facto legatu partis omnium bonorum, potest hæres præstare illius partis æstimationem, & non tenetur pati diuisionem, siue bona commodam, siue incommodam patiantur diuisionem.*

19 *Sed quod eadem dispositio, quæ procedit in legatis, procedat etiam in donationibus, & contractibus lucratiuis probant alij.*

Text. in l. non amplius 26. §. cum bonorum ff. de legat. 1. *declaratur.*

20 *Donans partem singulorum bonorum specificata earum qualitate, & quantitate, si bona commodam patiantur diuisionem, non potest donans liberari præstando æstimationem. sed præcise partem in rebus singulis præstare cogitur, secus si bona commodam non patiantur diuisionem.*

21 *Donans rem aliquam, reseruato sibi censu, siue responsione annua super ea re, non præfertur, quando à donatario dicta res vult vendi.*

PRimum quæramus de facultate alienannandi, postea vero de prælatione, controuersum enim est, an possit Donans postquam donauit omnia bona sua, vel partem ipsorum pro summa sibi reseruata corpus aliquod bonorum Donatorum vendere; Etenim clarum est Donantem donatione perfecta de bonis amplius disponere non
1 valere, neque onus, aut conditionem aliquam in illis apponere posse *l. 1. ff. de donat. l. sequens 70. ff de legat. 2. l. post perfectam C. de donat. quæ sub modo*; Non enim ipse valet donatione perfecta res donatas alienare, &
2 vendere, & sic vendendo in Donatarij præiudicium donationem reuocare, iuxta *consil. Roman. 76. ante num. 1.* & plenè *Rot. decis. 444. num. 21. & pluribus sequentibus par. 9. recent.*

3 Et ideò nunquam donans de bonis donatis voluisse disponere censendum est *l. sequens quæstiu 10. ff. de legatis secundo, Surd. decis. 93. num. 20. Rot decis. 375. num. 7. par. 1. ac decis. 663. per tot. par. 2. recent.* non obstante certæ summæ reseruatione, cum enim ipse tantum creditor sit illius summæ, vi crediti non valet proprio Marte bona æquiualentia, apud se existentia alienare, & vendere, vt explicat *Fontanell. decis. Catal. 298. num. 12.*

Sed contrarium videtur verius, nam si-
4 cuti hæredi grauato Creditori etiam extra casum legitimæ, & Trebellianicæ permissum est bona fide, & pro æquiualenti pretio propria authoritate bona hæreditaria, & fideicommissaria alienare, & creditum Emptorem tuetur, vt probant *Natt. consil. 255. num. 10. Bursat. cons. 348. num. 20. Menoch. cons. 138. num. 36. vers. tertio confert, & num. 37. & cons. 245. num. 21. Peregrin. de fideicommiss. artic. 40. num. 27. Honded. cons. 58. numer. 27. & 56. lib. 1. & Rot. post dict. consil. Fusar. de substitut. quæst. 665. num. 18. Giouagnon. resp. 73 num. 6. lib. 1.* Ita etiam Donans pro summa reseruata, & suo credito si possidet adhuc bona donata, potest bona fide, & pro æquiualenti partem illorum bonorum alienare, & vendere, vt expresè arguit *Fontanell. decis. 299. num. 16. & seq.*

Sed ista æquiparatio aliquantulum videtur dissonare, nam hæres Dominus est licet,
5 non perpetuus bonorum hæreditariorum, nil mirum igitur si valet bona fide aliqua corpora alienare vi sui Crediti, cum duplicem representet personam & creditoris, & hæredis Domini; nam vti hæres, & Dominus, licèt resolubilis bona fide pro debito hæreditario soluendo poterit sibi ipsi vti Creditori bona dare insolutum, illaque sic vendere; non sic euenit in Donante, qui postquàm donauit bona irreuocabiliter, exutus penitus remanet illorum dominio, & tantùm est Creditor summæ reseruatæ, quæ reseruatio nullum ius reale ipsi apta est tribuere, nec vllam dominij speciem, sed purum creditum, vt in simili tenuit *Corn. cons. 215. num. 2. lib. 4.*

6 Alia est ratio æquitati potiùs, quàm iuris rigori adhærens, sicuti enim pinguius Donatori succurrere debemus, quam ei qui verùm debitum soluere compellitur *l. exhæredatum ff. de re Iudicat.* ne Donator liberalitatis suæ pœnam patiatur, & ex ea inops fieri periclitetur *l. ad res donatas ff. de ædilit. edict. l. ne liberalitate ff. de re iudic.* ita etiam pinguius donatori Creditori pro summa reseruata consulere debemus, quam alijs Creditoribus, vt ergo ei pinguius succurramus, & ne ob molestias ab emptoribus sibi illatas pro euictione passa à Donatario suæ liberalitatis pœnam patiatur, opus est quod dicamus id quod mero Creditori non licet, idest, bona vendere pro concurrenti Crediti quantitate, licere donatori pro summa sibi reseruata.

Eo magis, quia reseruare sibi quantita-
7 tem in bonis priùs proprijs posteà propria voluntate alienis effectis est idem, ac à se ipso, & propria authoritate eam velle capere *Rot. Ianuen. decis. 14. num. 60.* & ita in specie

cie hanc quæstionem absoluunt *Cancer, var. resolut. par. 1. cap. 8. de donat. num. 72.* vbi sic iudicatum testatur *Sesse decis. 185. per tot. Fontanell. decis. Catal. 299. pariter per tota*, vbi ita pluries refert decisum, & omnibus contrarijs respondet, & præsupponit *Rot. decis. 151. sub num. 5. versic. tertio probata par. 15. recent.* quidquid in contrarium dixerit, idem *Fontanell. decis. 298. per totum*, quem sequitur *Torr. de pact. fut. success. lib. 2. cap. 18. num. 11.* qui *Fontanell.* obiectiones, non autem decisionem videtur approbare.

Addo quod sicuti de bonis donatis ante
8 traditionem Donans potest æs alienum antea ab eo contractum detrahere *l. inter eos vers. his quoque ff. de re iudic. Rouit. decis. Neapolit. 48. num. 36.* ita, & creditum proprium valet propria auctoritate ex bonis apud ipsum existentibus deducere bona fide illa pro concurrenti quantitate alienando, & vendendo, neque interesse Donatarij in habendo potiùs rem dato pretio est considerabile in præiudicium Donantis, qui tam latam beneficentiam ipsi contribuit.

Istis, sic absolutis concessa facultate vendendi, de qua multum dubito per prædicta dicendum est, in casu quo Donans velit
9 bona alienare, quod si Donatarius id sciens occurrat, & offerat pretium dare, & quantitatem reseruatam soluere, est, ad hanc oblationem admittendus, & potest obtinere ne donans vendat iuxta ea, quæ tradit *Cuman. in l. cum Pater in prima, & secunda lect. ff. de legat. 1. Fontanell. dicta decis. 299 nu. 4. & seq.* & tradita in hoc tractatu *quæst. 36. n. 16. & seq. & num. 54. & seqq.*

Si verò iam alienauerit, & tunc aut bo-
10 na fide, ac iusto pretio alienauit, & non valet Donatarius oblato pretio alienationem reuocare, vt præsupponunt *Fontanell. Cancer. & Sesse practati*, & tenet *Giouagnon. respons. 73. num. 6. lib. 1.* & dixi *in dicta quæst. 36. num. 19. & seq.*

Aut mala fide iniustoque pretio, & tunc
11 alienatio non teneret, eamque posset Donatarius reuocare soluta quantitate reseruata, vt in simili respondet *Viuius dec. 185. nu. 11. vers. tertio lib. 1. Fusar. de substit. quæst. 531. num. 172. Fontanell. dicta decis. 299. num. 20.* & dixi *in dicta quæst. 36. num. 21.*

Ideòque nunquam isto casu locus esse po-
12 test prælationi, nec requirendus est ipse Donatarius in venditione à donante facta, quia si vult offerre potest ante venditionem, si verò promptus non fuit ad offerrendum ante venditionem non potest conquæri, neque valet reuocationis iure vti, aut enim bona fide fuit facta venditio, & tenet, aut mala fide, & tunc non eget prælationis, sed reuocationis iure ex prædictis.

Sed eleganter quæramus, an is qui medietatem omnium suorum bonorum alte-
13 ri donauit possit de aliqua re ex donatis integrè disponere, quamuis Donatarius in ea medietatem habeat, dummodo ex alijs bonis ipsi reficiat tantundem, & posse per *Text. in leg. non amplius 26. §. cum bonorum ff. de legat. 1.* refert decisum *Guidopap. decis. 602. Fran. Rocc. de Societat. notab. 55. num. 114.*

An autem hoc casu competat prælatio donatario, videtur dicendum, quod competat, dum enim donans partem propriam, & partem donatarij in re communi vult alienare eidem donatario in parte sua, &
14 parte consocij prelationem dandam æquissimum est, vt in simili notat *Bald. in leg. 2. C. de commun. rer. alienat.* dicens, quod licèt fiscus habeat priuilegium partem socij inuiti alienandi si communionem cum eo habeat, *æquum tamen putat, quod faciat requisito consorte, nam si ille vult tantum dare quantum alius, debet præferri*, & sequuntur Doctores innumeri quos addnxi *in quæst. 38. num. 33.*

Sed contrarium est verius, quod enim
15 dicit *Bald.* nulla lege cauetur, & æquiras ista ex capite DD. descendit, neque habenda est in consideratione tanquam contra *leg. Dudum, C. de contrahen. empt.* vt latiùs dixi *in dicta quæst. 38. num. 35. & seqq. Castills, & Rot.* opinioni adhærendo.

Præsertim in hoc casu, in quo aut quis donauit medietatem bonorum suorum in genere, aut talium bonorum in specie, Si
16 in genere, & tunc aut assignauit parte m illam Donatario, & nullum ius ampliùs donanti potest competere, ideoque vendere aliqua ex illis bonis non poterit *DD. in dicta l. non amplius*, vbi signanter *Alex. num. 3.* Aut non assignauit, & tunc verius
17 videtur, quod nec possit corpus aliquod integrum vendere, sed solam partem si corpora sunt diuidua, & commodam patiantur diuisionem, secus si indiuidua, vel non commoda possit fieri diuisio, licèt enim
18 in legatis, & vltimis voluntatibus per *dictam l. non amplius §. cum bonorum* facto legato, partis omnium bonorum possit hæres præstare illius partis æstimationem, & non pati diuisionem, vel ablationem bonorum, siue illa commodam, siue incommodam patiantur diuisionem, vt ibidem latè probant *Castrens. num. 4. vers. quando vero, & sub numer 6. & Iason. num. 5. & 12. Bald. numer. 3.* licèt contrarium videatur ibidem tenere *Bart. num. 1. & 2. & Barbos. numer. 1. versic. ego autem*, attamen id non procedit in contractibus, in quibus in qualibet re est assignanda pars, si corpora commodam patiantur diuisionem, vt in specie *dictum §. cum bonorum* limitat *Bald. in l. nulla quarta num. 9. versic. modo insurgit C. de Iur. Dot. Iason. in dicto §. cum bonorum num 8.* & sic neque in donatione, quæ est contractus *l. absenti ff. de donationibus.*

Sed in hoc veriorem existimo *Guidopap. & se-*

& sequacium sententiam,nam eędem ratio-
nes, quæ vigent in hærede respectu legata-
19 rij, vigent in donante respectu donatarij,
si enim hoc *à Castrens. Alex. Iason. & alijs* di-
citur inductum ne hæres in singulis rebus
patiatur habere communionem idem eue-
niret inter donantem, & donatarium, si
ob liberalitatem legantis, vt aliqui puta-
runt, & eadem consideratio est in donan-
te, si ob difficultatem præstationis, &
idem, ea autem, quæ *Bald. ac Iason.* di-
cunt, quod scilicet *Text. in dicto §. cum bono-
rum*, non habeat locum in contractibus in-
telligenda sunt de onerosis prout loquitur
*Bald. à Iason. allegatus*, & non de mere lucra-
tiuis.

Præterea *Iason.* ipse male intellexit *Bald.* qui potius firmat, quod *Text. in dicto §. cum bonorum* habet locum in contractibus, dum tenuit, quod si Vxor promisisset Marito dimidium suorum bonorum pro indiuiso teneatur dare bona, & non æstimationem, & hoc propter illud verbum *pro indiuiso*, quod ostendit de corporibus fuisse intellectum, ergo contrarium tenuit si dictum verbum non adsit, vt in specie *Iason.* reprehendit *Tellus ad leg. 20. Tauri num. 5. Barbos. in dicto §. cum bonorum nu. 5. & 6.*

Aut quis donauit partem singulorum bo-
20 norum, & rerum specificatarum, & tunc
si istæ res non patiantur commodam diui-
sionem poterit donans liberari præstando
æstimationem, si vero commodam diuisio-
nem patiantur, & tunc non poterit donans
æstimationem dare, sed præcisè partem in
rebus singulis præstare cogetur, ita *glos.
in dicto §. cum bonorum verbo æstimationem ver-
sic. respondeo Bart. ibidem paulo ante numer. 1.
& Castrens. num. 6. circa finem Alex. sub nu-
mer. 7. ver. sed contra hanc Barbos. num. 4. vers. se-
cundo infertur.*

Vndè dicendum est, quod siue bonorum medietas sit donata in genere, siue in specie difficilè erit *Guidopap. decis.* in praxi, vti veriorem sequi, nam si in genere, donans aut tenebitur præstare totius Donationis æstimationem, aut tenebitur partes assignare, aut recurrere ad Iudicem, vt arbitretur, quid in tali diuisione fieri velit, non autem poterit de rigore Iuris absque donatarij consensu partem vnius rei, quæ spectaret ad donatarium vendere, partem autem in alijs ipsi dare. nisi summa æquitate admissa, vt DD. iam citati non obscurè fatentur.

Si vero in specie, & idem nisi contingeret, quod aliqua ex rebus incommodam pateretur diuisionem, quia tunc non esset contra Ius, quod illam integram possit vendere donans, & partem, vel eius æstimationem in alijs reintegrare.

Iterùm quæramus, an si quis donet rem
21 aliquam sibi reseruato in ea re censu, siue
responsione annua præferendus sit casu,
quo Donatarius velit eam rem vendere,
& negatiuè resoluendum est, quia talis contractus sonat in contractum Census reseruatiui, qui tunc propriè constituitur, quando quis tradit rem suam titulo Donationis, aut oneroso transferendo plenum dominium cum reseruatione tamen alicuius annui, vel menstrui in pecunia, aut fructibus, iuxta *gloss. in cap. constitutus 9. verbo iuxta ratam de religios. domibus*, vbi *Abb.* & cæteri *Crauett. consil. 217. num. 4. Menoch. consil. 271. num. 11. & consil. 983. num. 12. & seq. Foller. de cens. §. huiusmodi num. 5. Valasch. de Iur. emphyt. quæst. 32. num. 7. 27. & 34.* & optimè *Molin. de contract. disput. 381. num. 7. Lopez eodem tractat. lib. 1. cap. 54. numer. 6. Nigr. de laud. quæst. 40. artic. 2. num. 2. & 4.* Ideòque indubitatum videtur, quod Dominus rei tali censui suppositæ valeat irrequisito, & dissentiente reseruatario Census alienare, neque illi prælationem dare teneatur, vt optimè probat *Nigr. dicta quæst. 40. art. 2. per tot signanter num. 17.*

# QVÆSTIO LXII.

## An prælatio competat Fisco Principi, eiusque conductori, quando venduntur metalla, aut sal factum in proprijs salinis priuatorum.

*SVMMARIVM.*

1 *Fisco competit prælatio, quando Metallarius aut is, qui metalla inuenit, & fodit detracta portione, quæ fisco debetur, partem suam vult alteri vendere.*
2 *Amplia in omni metallo, auro, argento, ferro, plumbo, stamno, & similibus.*
3 *Salinæ, quę existunt in loco publico ad Regem, & Principem spectant.*
4 *Quæ vero existunt in solo priuato, pertinent ad eum cuius est prædium.*
5 *Neque in illis Princeps habet Ius aliquod.*
6 *Amplia vt Dominus talium salinarum, possit sal cuicumque vendere.*
7 *Dummodo soluat Principi certum vectigal, quod est de Iure Regaliæ.*
8 *Contrarium scilicet, quod salinæ ad solùm Principem spectant, quodque ipse valeat cogere priuatos Dominos salinarum ad vendendum eius fisco, sal pro viliori pretio defenditur.*
9 *Salinas, seu à Ius vendendi sal, non possunt priuati habere, & possidere nisi ex Principis permissione, priuilegio, aut immemorabili consuetudine.*
10 *Fiscus Principis eiusque conductor, prælatio-*

*nis*

*nis Ius habet in emptione ſalis, quanda priuatus, qui habet ex priuilegio ius faciendi ſal, illud vult alteri vendere.*
11 *Amplia, vt Fiſcus, priùs requiri debeat.*
12 *Amplia 2. vt Fiſcus hoc caſu, non teneatur dare pretium, quod ab alijs inuenitur, ſed tantùm pretium iuſtum.*
13 *Id eſt illud, quanti res communiter vendi ſolet eo tempore.*
14 *Limita in ijs regionibus, in quibus ſalinæ ſunt Priuatorum, nec in eis vllam ius vectigalis, aut Regale habet Princeps, quia tunc Fiſcus non præfertur.*

QVoad metalla clarum eſt, quod prælatio fiſco competit, quando metallarius, atque is qui ea inuenit, & fodit,
1 detracta portione, quæ fiſco deberur partem ſuam vult vendere *per Text. apertum in l. 1. C. de metallar. lib. 11. vbi gloſſ. verbo diſtrabant Bart. num. 1. Lucas de Penn. num. 2. & Odofred. num. 1.* vbi quod hoc procedit in omni
2 metallo, auro, argento, ferro, plumbo, ſtamno, & ſimilibus, *Berlich. concl. 39. de Iur. protbomiſ num. 7. fol. mihi 271.*
Quoad ſal videtur eſſe dubium, cùm
3 enim ſalinæ in dupplici ſint differentia, aliæ ſcilicet, quæ exiſtunt in loco publico, & ad Ius Regale pertinent *l. inter publica 17. §. 1. ff. de verb. ſignificat. cap. ſuper quibuſdam §. præterea, vbi gloſſ. & Abb. num. 8. eodem tit. l. forma §. ſalinæ ff de cenſ. cap. 1. tit. quæ ſint Regal.* aliæ verò, quæ in priuatorum ſolo exi-
4 ſtunt, vel constructæ ſunt, & iſtæ pertinent ad eum, cuius eſt prædium *l forma §. ſalinæ quoque ff. de cenſ. l. magis puto 5. ſed & ſi Sabinus ff. de reb. eorum Borell. de præſtant. Reg. Cathol. cap. 25. num. 8. Roſentall. de feud. cap 5. concluſ. 89. num. 2.* plenè *Altograd. in append. ad conſil. 70. verſ. planè circa med. lib. 1. fol. 749. Montan. de Regal. verbo piſcationum reditus, & Salinarum fol mihi 293. num. 2.* neque in his ſali-
5 nis Princeps habet Ius *Cabed. deciſ. Luſitan. 53. num. 3. in fin.*
Proinde videtur apertum, quod poſſit
6 Dominus ſal cuicunque vendere *Roſentall. de feud. d. cap. 5. concl. 89. num. 2. Altograd. in append. ad d. conſ. 70. verbo planè, verſ. immò Roſentall.* ſoluto tamen Principi certo Ve-
7 ctigali *Sixtin. de Regal. cap. 19. num. 2. & ſeq. Roſentall. d. concl. 89. num. 3. Altograd. vbi ſupra* de quo etiam *Plin. lib. 3. cap. 7. Cic. pro lege Manil. & Liu. lib. 2.* quod tantum eſſe de Iure Regali dixit *Eminentiſſimus de Luca de Regal. diſc. 105. num. 15. Cabed. d deciſ. 53. num. pri. par. 2. Montan. de Regal.* vbi ſupra *d. num. 2. verſ. & iuxtà hanc depoſitionem per Text. in d. l. inter publica ff. de verb. ſignific. Ripols. de Regal. cap. 16. num. 65.* vbi addit, quod etiã eſt de Regalibus Ius dandi licentiam inquirendi, & fodiendi Sal.
Contrarium tamen eſt verius, quia quid-
8 quid ſit de Iure videmus in quotidiana praxi ſeruatum quod Principes locant Salinas conductoribus cum prohibitione, ne alius exterus ſal vendat etiam ad minutum cogẽdo priuatos Dominos Salinarum ad vẽdendum ipſi Principi ſal pro viliori prætio ex quodam Iure Regali, de quo in *Text. ferè aperto in l. ſi quis C. de vectigal. & commiſſ. Alphur. de offic. Fiſcal. gloſſ. 20. §. 4. num. 84. & 88.* vbi etiam *num. 89.* dicit venditionem ſalis factam ſine preſentia Miniſtri Principis eſſe nullam *Barboſ. in l. Diuortio §. ſi vir num. 29. verſ. ſed non recedendum, & ſeq ff. ſolut. Matri. Eminentiſſ. de Luca de Regal. d. diſc. 105. nu. 15. Borell. d. cap. 25. num. 10. Antunez. d cap. 11. nu. 11. & ſeq.* quod non obſcurè notauit *Ariſtot. lib. 1. polit. cap. 11. dicens quapropter Ciuitates quædam hunc faciunt quæſtum cum indigent pecunijs, venditionem enim ſibi ſolis reſeruant.*
Propterea cum hiſce temporibus neque-
9 ant ſubditi Salinas, ſeu Ius ſal vendendi poſſidere niſi ex Principis permiſſione, priuilegio, aut immemorabili conſuetudine ad *Text. in cap. ſuper quibuſdam §. præterea de verb. ſignific. Larrea alleg. 67. num. 8.*
Ideo quandò quis acquiſiuit hòc priuilegium vendendi ſal vel ex Principis indulto,
10 vel ex immemorabili præſcriptione indubitati Iuris eſt, quod tàm Princeps, quàm fiſcus, eiuſque conductor in emptione illius ſalis præfertur alijs extraneis emere volentibus per *Text. apertum in d. l. prima C. de metallar. lib. 11.* qui licet loquatur de metallis, tamen habet etiam locum in Salinis, cum fodinarum, & ſalinarum idẽ ſit Ius ad *Text. in l. prima in princ. ff. quod. cuiuſcunque vniuerſ. nomin. Antunez de donat. Reg. par. 3. cap. 12. num. 1.* & ita per iſtum *Text. concludit Lucas de Penn. in d. l. prima num. 2. verſ. ex hoc tueri Afflict. in cap. 1. §. argentaria num. 3. quæ ſint Regal. Gregor. Lop. in l. 55. tit. 5. partit. 5. gloſſ. prima* vbi etiam *Hermoſill. Gloſſ. prima nu 11. Barboſ. in d. §. ſi vir. num. 20. alter Barboſ. in l. dudum num. 6, C. de contrab. empt. Antunez. d. part. 3. cap. 11. num. 12. & ſeqq. Cald. de emphit. extinct. lib. 4. cap. 3. num. 13. in fin.*
Vndè eſt quod Dominus ſalis illudque
11 vendens teneatur priùs fiſco ſal offerre, vt diſponitur in *d. l. prima & notat Anton. Perez. ad d. l. 11. Cod. tit. 6. de Metallar. num. 12.* vbi etiam quod in emptione cæteris omnibus etiam Agnatis præfertur.
Quod nam autem prætium Princeps hoc
12 caſu dare teneatur venditori non eſt abſolutum, nàm in *dict. l. prima* habetur, quod competens prætiũ debet à largitione Principali venditor ſuſcipere, & *Luc. de Penn. ibid. num. 2.* conqueritur, quod Iuſtitia prætij à Fiſcalibus non ſeruatur. proinde ex his deſumitur, quod Princeps teneatur dare pretium iuſtum, non autem illud, quod alius dare vellet, vt ponderat *Antunez. d. cap. 11. num. 13. Cald. d. cap. 3. num. 13. in fin. Couarr. var. lib. 3. cap. 14. ſub. num. 6. verſ. quippe,* idque etiam, quia ex priuilegio *d. l. prima* poteſt fiſcus cogere facientes ſal in proprijs ſalinis
ad

ad illud sibi vendendum, vt notat *Lucas de Penna ibidem num. 1.* & plerique ex præcitatis, cum igitur ex hoc Iure cogendi deriuet Ius prælationis, proinde fiscus non tenetur darè nisi iustum prætium, quod exponeret in casu coactionis; Prætium autem iustum
13 dicitur illud quanti res ad præsens valet *l. 3. §. diui ff. de Iur. fisc. Fagnan. in cap. prim. num. 31. & seqq. de probat. Rot. dec. 197. n. 4. & seqq. par. 15. rec.* & quod communiter solui solet, non autem, quod vnus, vel duo animosi oblatores soluere intendunt *Ias. in l. qui Roma §. cohæredes num. 24. & seqq. ff. de verbor. obligat. D. Pacion, de locat. cap. 19. num. 16.*

Notandum tamen est, quod si in aliquo
14 Regno Salinæ essent priuatorum nec in eis Princeps aliquod ius haberet, tunc hoc ius prælationis ipsi non competeret *Antunez. d. cap. 11. num. 14.*

## QVAESTIO LXIII.

## An Principi in conductione Nauium, curruum Equorum, & similium tempore publicæ necessitatis competat prælatio.

*SVMMARIVM.*

1 *Princeps vrgente publica necessitate, vel vtilitate, potest cogere subditos ad ei subministrandum equos, boues, currus, naues, & similia. Instrumenta.*

2 *Amplia vt possit Agricolas, & Ciues, nullo etsi priuilegiatissimo excepto cogere ad vehendum proprijs equis, plonstris, & nauibus species, & res, quibus indiget pro publica necessitate.*

3 *Amplia secundo, vt possit etiam cogere aduenam in suo Regno existentem.*

4 *Amplia tertio, vt possit cogere subditos ad vehendum dd. res, non solum intra, sed etiam extra Regnum, licet subditi locare non sint soliti.*

5 *Et etiamsi loca, ad qua fieri debet transportatio sint suspecta de peste.*

6 *Limita in Principibus inferioribus solitis cogere subditos ad vehendas res intra Statum, qui non poterunt eosdem cogere ad illas vehendas extra statum.*

7 *Princeps necessitatis tempore præfertur in conductione curruum, equorum, plaustrorum, nauium, & similium, quando subditus dd. res alteri locauit.*

8 *Et hoc casu non tenetur soluere mercedem, siue locrium, quod alter dare vult, sed tantum iustam mercedem.*

9 *Declara primo, vt tali iure cogendi, & prælationem obtinendi, Princeps habeat, quando illi, qui sunt soliti locare, & actualiter locare intendunt, aut deficiunt, aut non sufficiunt.*

10 *Declara secundo, vt solus Princeps tali iuri vti possit, non autem Barones, aut Principes inferiores.*

11 *Quamuis Barones habuissent talem facultatem à Principe Supremo, cum hoc ius, in alium à Principe transferri nequeat.*

12 *Contrarium scilicet, quod hoc ius in Barones, et inferiores à Principe transferri valeat, tanquam verius defenditur.*

13 *Et quid si concessio talis Iuris in Inuestitura sit facta cum verbis generalibus, & solitis apponi in omni Inuestitura, ibi vide.*

14 *Barones, & Principes inferiores, non possunt cogere Vassallos in casu propria necessitatis ad sibi locandam equos, naues, & currus, neque in eorum conductione prælationis ius habent.*

15 *Limita si subditi dd. Instrumentis pro proprio vsu non egeant, & sint soliti illa locare alijs.*

16 *Limita secundo quando inter Baronem, & alium bellum iustum existeret, vel velit Baro Regem iuuare in bello.*

17 *Princeps cogens subditos inuitos ad sibi locandũ equos, naues, & similia, si illa casu pereant, non tenetur damnum subditis reficere, contrarium tamen probatur, num. 18.*

*Casus fortuitus imputatur Domino locanti, non autem conductori.*

*Locans equum, currum, aut nauim ad bellandum, si illa capiantur ad hostibus, aut pereant, non potest dd. res, aut earum æstimationem repetere.*

19 *Princeps cogens subditos ad sibi locandas res, debet illis soluere iustum locrium tempore ipso coactionis.*

20 *Limita si reperiatur in statu tam vrgentis necessitatis, vt nequeat tunc temporis pretiũ dare, quia tunc sufficit quod det postea.*

21 *Immo si in tam arcta necessitate reperiatur, vt nec eo tempore, nec postea valeat pretium soluere, nil dare tenetur.*

22 *Princeps si equis indigeat pro cursu publico, id est pro Posta, potest subditos cogere ad sibi locandum soluto iusto locrio.*

*Et debet præferri in conductione alijs quibuscumque.*

23 *Declara id procedere tantum tempore publice necessitatis.*

QVia iuxta illud *Tullij 1. de offic.* vnicum Principis munus est alijs prospicere, ac publicis consulere commodis, congruum etiam est vt modum, & potestatem Princeps habeat, quibus valeat Reipublicæ subuenire, cum igitur sępè eueniat, quod bello vigente, Annonæ penuria imminente, viarum reparationis necessitate vrgente, & similibus Princeps à Iure Principali his re-
1 parare coactus, equis, bobus, curribus, & nauibus, alijsque aptis instrumentis egeat, ideò potestatem subditos cogendi ad hæc omnia subministranda lex Principi concessit, vt Sancitum est in *l. 1. & 2. C. de Nauib. non excusan. lib. 11. & in cap. 1. §. Plaustrorum, quæ sint regalia.*

Ideò

Ideò valet ipse agricolas, & cæteros Ci-
2 ues etiam diebus feriatis, & agriculturæ nemine, etsi priuilegiatissimo excepto ad dictas species vehendum proprijs equis plaustris, ac nauibus compellere *dicta l.* 1. & 2. vbi latè *Lucas de Penna*, *Ioannes de Platea*, & *Anton. Perez num.* 10. *fol. mihi* 684. *Rosenthal. de feudis cap.* 5. *concl.* 72. *num.* 3. Immò etiam Ad-
3 uenam in suo Regno existentem *Anton. Perez vbi supra*, & potest subditos cogere ad vehendum nedum intra, sed etiam extra Re-
4 gnum, & toties quoties opus erit etiamsi subditi locare non sint soliti *Ferrar. Montan. de feud. lib.* 6. *cap.* 4. *vers. cæterum circa med. Horatius Montan. de regal. verbo, & Plaustrorum sub num.* 3. *vers. at Rex. col.* 3. *in fin. fol. mihi* 117. *Anton. Perez in d. tit. C. de Nauib. non excusan. lib.* 11. *tit.* 3. *nu.* 10. vbi cum *Ripa* id extendit, etiamsi
5 loca ad quæ fieri debet transportatio sint infecta, & suspecta de peste, quidquid tenuerint *Rosenthal dicto cap.* 5. *concl.* 71. *num.* 5. *ibique Add. litt. F.* vbi referunt ita pluries fuisse iudicatum *Sixtin. de Regal. lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 68. *Ripolt. eodem tract. cap.* 19. *num.* 26. & *seq.* isti enim intelligendi sunt de Principibus infe-
6 rioribus, quatenus ipsi ex consuetudine, vel Priuilegio soleant subditos compellere necessitatis tempore ad currus, equosque dandos ad vehendas aliquas res intra statū, nam si velint postea hoc iure vti extra Statum contra solitum non possunt, vt in specie loquitur *Rosenthal.* & *additio, aliique ibidem adducti*, secus verò in Supremo Principe, cuius publica necessitas si suadeat ad exercitum victum ferre, aut quid simile extra Regnum, non est dubitandum quin possit subditos cogere extra illud res necessarias vehere cum enim eadem ratio necessitatis publicæ vigeat, quare prohibere debemus eamdem dispositionem vigere.

Si igitur Principi talis cogendi facultas hisce casibus vrgente tamen publica necessitate, est concessa *Isern. in d. cap.* 1. §. & *Plaustrorum vers. sed an & quando fiscus*, vbi etiam *Afflict. num.* 2. *Ripolt. dicta cap.* 19. *num.* 8. 13. &
7 *seqq.* concessum quoque ipsi est Ius prælationem petendi casu quo subditus alteri velit locare, aut locauerit, vt in puncto probat *Francisc. Rocc. de Nauibus notab.* 49. *nu.* 130.
8 & *seqq.* soluta tamen iusta mercede, vel locerio, non tamen illo quod alius dare vult, nam lex facultatem hanc cogendi fisco defert cum grauamine iustam mercedem soluendi *Isern. in dicto* §. & *plaustrorum num.* 53. *vers. sed an & quando fiscus*, vbi etiam *Afflict. num.* 2. *vers. sed iuxta hoc Roland. consf.* 69. *num.* 18. *lib.* 2. *Ripolt. dicto cap.* 19. *num.* 12. *Camill. Borell. de præst. Reg. Catholic. cap.* 19. *num.* 87. & *num.* 102. *Montan. de regalibus dicto* §. & *plaustrorum nu.* 3. *circa finem*.

Istud tamen ius Princeps Supremus adhi-
9 bet tunc demum cogendo Vassallos inuitos, quando illi qui soliti sunt locare, & actualiter locare intendunt, aut deficiunt, aut non sufficiunt *Montan. dicto* §. & *plaustrorum num.* 3. *in fin fol. mihi* 118. & necessitate tantum vrgente, nam alias Tirannus esset, vt *Samuel. in lib.* 1. *Reg. cap* 8. Tirannum volens demonstrare dicit *Seruos etiam vestros, et Ancillas, ac iuuenes, & asinos auferet, & ponet in opere suo*.

Neque hoc iure vtitur Baro, aut alius inferior, etiam omnimodam iurisdictionem, & merum Imperium habens istud
10 enim cogendi ius soli Supremo Principi, eius Fisco præfecto prætorio, ac Magistro officiorum competit, nec ad Barones, Comites Principesque inferiores vllo modo spectat *Isern. in dicto* §. & *plaustrorum num.* 53. *vers. hoc soli Principi fol. mihi* 304. vbi etiam *Afflict. num.* 1. *ver. ex quo sequitur*, & *Montan. pariter num.* 1. *vers. est autem Ripolt. dicto cap.* 19. *num.* 41. *Sixtin. dicto cap.* 13. *nu.* 47. *Rosenthal. dicta cap.* 5. *concl* 71. *num.* 1. *Larrea alleg.* 50. *num.* 4. *Borell. de præstantia Reg Catolic. cap.* 18. *num.* 1. Im-
11 mò etsi Princeps Supremus hanc potestatem ipsi concesserit, non valet Baro ea vti, cum nequeat hoc ius in persona ipsius Supremi Principis residens in alium transferri secundum opinionem *Montani vbi supra n* 4.

Sed contrarium, & verius defendunt *Af-*
12 *flict in dicto cap.* 1. §. & *plaustrorum num.* 1. *circa finem*, & §. *Angarie num.* 3. *Ripolt. dicto cap.* 19. *num.* 20. & *seq. Sixtin. dicto cap.* 13. *nu.* 45. *Rosenthal. dicta concl.* 71. *num.* 2. *Antunez de donat. Reg. par.* 3. *cap.* 1. *num.* 7. quorum opinionem veriorem puto, clarum namque est hoc ius esse Regale, quodque talia iura ab inferiore mediante speciali Principis concessione, consuetudine, aut immemorabili præscriptione possunt acquiri, bene tamen verum est, quod nisi specialiter à principe ista iura sint concessa, etsi generaliter Princeps in inue-
13 stitura apponeret clausulam *cum Iumentorū plaustrorum nauiumque præstationibus*, adhuc Barones tale ius cogendi non haberent eodem modo quo Rex cogit inuitos, sed illius vigore possent tantum solitos locare cogere tempore habili vt refert *Montan. vbi supra*, & *Rosenthal. dicta concl.* 71. *num.* 2. & *seqq.* non ex quo clausula illa non sit apta ad hoc totale ius transferendum, sed ex quo in omnibus fere concessionibus illa apponitur, & ea existente generaliter Barones non nisi solitos locare cogere consueuerunt, vt dicit *Capic. relatus à Montano loco citato, sed Capiblanc. de Baron. ad pragmat.* 16. *num.* 30. indefinitè conclusionem admittit.

Hic autem occurrit disputare an de iure
14 Baronibus, & alijs inferioribus aliqua facultas cogendi in casu propriæ necessitatis subditos ad equos, naues, currusque locandum competat, & nullum ius ipsis competere ex supra allegatis videtur affirmandum, & addo *Text.* à nemine adductum in *l. nemo Dnum* 20. *C. de cursu publico lib.* 12. *vbi Bartol.* & *Io. de Platea*, qui notat, quod Dux, Baro, Præses, & alij Officiales pro suis exercitijs

proprijs, vel officijs expediendis vti debent
proprijs iumentis, vel illa ad vecturam con-
ducere; hoc tamen verum fateor quod si
aliqui soliti sint locare, & Baro tempore ha-
15 bili, quo scilicet Vassallus pro proprio vsu
non eget velit equos conducere, potest etiã
inuitum subditum ad hoc cogere, & in lo-
catione præferri soluto tamen eodem pretio
ex vnica ratione qua habemus, quod si Vas-
sallus absque suo dispendio potius Domino
quam extero potest locare, si id facere recu-
set, ex æmulatione, & malitia motus dicitur,
quam inter Dominum, & subditos euitare
protinus debemus, & ita intelligo *Montan. de regal. dicto verbo, & plaustrorum col. 2. & 3. n. 2. & 3. fol. mihi 117. Nouar. de grauam. Vassall. par. 2. grauam. 188 num. 16. & 17.* quod tamen
in terminis veræ necessitatis, & cum sum-
ma animaduersione est admittendum, ne-
detur ansa Baroni contra subditos tiranni-
dem ostendendi.

Sed quid bello iusto inter Baronem, &
alium existente, vel quid si moueatur Baro
ad Regem iuuandum in bello? dicendum
16 est quod possit subditos cogere ad equos
dandos, & currus soluto pretio, quia si ei
tunc licet pecunias extorquere à subditis
pro equis emendis, licet etiam à fortiori
equos à subditis etiam inuitis obtinere solu-
to locerio, vt bene probat *Io: de Platea in l. comperimus in fin. C. de cursu publico lib. 12* quod
tamen ponderandum esse existimo ex his,
quæ adducit *Montanus in dicto §. et plaustrorum num. 4.*

Notandum etiam est, quod si contingat
naues, currus, aut equos ab inuitis subdi-
tis à Principe captos deteriorari, aut perire
17 casu fortuito, perire videntur subditi præ-
iudicio non solum ex generali regula quam
habemus, quod casus fortuitus imputatur
Domino locanti non autem conductori *l. ex conducto §. final. ff. locat.* cum similibus, sed
etiam ex speciali iure quo reperitur sanci-
tum, quod commodans equum, currum,
aut nauim ad bellandum si illæ capiantur,
aut pereant non possunt dictas res aut earũ
extimationem repetere per *Text. in l. 2. §. si cõseruatis ff. ad l. Rhod. de iactu, & l. finali §. Nauis ff. de vsufruc. Argumẽto l. si vt certo §. sed interdũ ff. commodat.* & ita in specie iudicatum testa-
tur *Nouar. de grauam. Vassall. par. 2. grauam. 188, à num. 17. ad finem fol. mihi* 169. vbi aliam red-
dit rationem dicendo, quod si hoc Principi
à iure conceditur non debet hac pœna ipse
prægrauari dum non peccauit, nec contra
ius egit.

Sed contrarium est verius per multa iura,
18 quæ adducit *Lucas de Penna in l. Iubemus nu 5. circa finem, & num. 6. C. de Nauib. non excusan. lib. 11.* quem sequitur *Antonius Perez in dicto lib. 11. C. tit. 3. num. 11. fol. 864. Stefan. Durant in quæst. 29. Sixtin. de regal. lib. 2. cap. 13. num. 78. Ripoll. dicto cap. 19. num. 44.* & ratio est euidens,
nam ideò inductum est quod commodans
naues ad bellandũ si nauis pereat non repe-
tat, quia ipsius voluntas in hoc concurrit cũ
potuèrit cogitare id quod sæpe sæpiùs solet
euenire quando verò quis est coactus eius
voluntas verisimilis nõ concurrit, immò po-
tius contraria, & si grauatur in ipsa coactio-
ne non est æquum, quod etiam grauetur in
ipsa deterioratione, neque hoc ut pœnam
Principis dicitur inductum, sed in leuamen
subditi coacti.

Item notandum est, quod Princeps, pre-
19 tium, siuè locerium iustum dare debet tem-
pore ipso coactionis, nec sufficit quod in-
tendat illud dare postea iuxta *Text. in l. item si verberatum §. 2. ff. de rei vendicat. Crauet consil. 276. num. 7. Roland. cons. 69 nu. 20. lib. 2. Paschal. de Patria pot. ſi par. 1. cap. 1. nu. 70. Em. de Luca de regal. discurs.* 148. quidquid teneat *Capyc. Galeot. resp. fiscal. 23. num. 77. cum duobus seqq.* si ve-
rò in casu tam vrgentis necessitatis reperia-
20 tur vt nec possit eo tempore pretium dare
tunc sufficit, quod det postea *Graueius pract. concl. lib. 2. concl. 6. consid. 2. & 6. Mastril. de Magistr. lib. 3. cap. 4 n. 100. Donad. de renuue. tom. 1. cap. 40. num. 29. vers & ista pretij*, immò si in
21 tam arcta necessitate reperiatur, vt nec eo
tempore, nec postea valeat, neque habeat
media tunc ius ordinarium soluitur, & Prin-
ceps nil dare tenetur, vt plene probat *Anton. Perez in d. lib. 11. Codic. tit. 3. n. 10. in fine fol. 864.*
vbi concordantes.

Tandem aduertendum est quod ex quo
Princeps accurate agat res Hostium, ac sub-
ditorum, quam maxime cognitas habere
debet ad quod explendum literas mittere,
& accipere ac homines Veredos, ac Paraue-
redos (idest equos cursales vulgo aptos pro
Posta) opus est quod habeat sic dicente
*Plutarc. in apopheg. ac Suetonio in Augusto cap. 49.*
& suadente quotidiana praxi, atque legum
sanctione in *l. 2 l. in omnibus l. quoniam, & l. non patimur C. de cursu publ. lib. 12.* Ideò videtur
22 quod si Princeps ad hoc equis egeat Do-
minos possit cogere ad locandum soluto
locerio, & mercede *Rosenthal. de feud. d. concl. 70 num 4. Sixtin de regal. dicto cap. 13. nu. 42. 43. Ripoll. dicto cap. 19. num. 17.* & quod præferen-
dus sit in conductione alijs quibuscunque
vt supra.

Sed hoc nisi tempore vrgentis necessitatis
23 potest Principi congruere, alias enim non
sunt subditi cogendi ad equos proprios pro
cursu publico subministrandos *l. comperimus 19. C. de cursu pub. lib. 12.* sed Princeps habere
debet equos per loca dispositos, vt tenent
*Alciatus in l. Iudicibus*, vbi etiam *Cuiac. & alij C. eodem tit. Menoch. de arbitr. cas. 229. per totum*,
& curare debet ne dictorum equorum pabu-
la cariori, vel viliori pretio vendantur *l. Animalia 18. C. eodem tit.* vbi latè *Io: de Platea.*

QVÆ-

# QVAESTIO LXIV.

## An facta venditione cum pacto addictionis in diem prior emptor preferatur pro eodem pretio illi, qui meliorem attulit conditionem.

### *SVMMARIVM.*

1 *Addictio est adiudicatio rei venalis facta in emptorem, qui meliorem obtulit conditionem.*

2 *Adiectio verò, est noua licitatio, quæ post addictionem fit.*

3 *Venditio cum pacto addictionis in diem, dicitur facta, quando quis vendidit fundum centum, cum pacto, quod si aliquis intra mensem meliorem conditionem attulerit, res sit inempta.*

4 *Et tunc allata meliori conditione, resoluitur prima emptio, omnesque hypotheca, & obligationes super dicta re à primo emptore contracta euanescunt.*

5 *Et venditio primo facta, ita remanet, tanquam si facta non fuisset.*

6 *Venditione facta cum pacto addictionis in diem, potest sed non tenetur venditor meliore allata conditione, à prima venditione discedere, & posteriori vendere.*

7 *Venditione facta cum pacto addictionis in diem oblata meliori conditione ab alio, primus emptor non habet pro eodem pretio ius prælationis, sed tenetur plus offerre, & superare nouum licitatorem.*

8 *Limita in minore, qui emit cum tali pacto, qui debet præferri nouo licitatori pro eodem pretio si res empta sit suorum maiorum.*

9 *Contrarium scilicet, quod prior emptor indistinctè prælationis ius habeat, plures alij concludunt, & num. 11. sed prima opinio defenditur, vt num. 12. & seqq.*

10 Text. in l. si in emptione ff. de minorib. *declaratur, & num. 15. & seqq.*

11 *Restitutio in integrum reponit minorem in pristinum statum, in quo erat, nec ei lucrum affert, sed tantum damnum arcet.*

13 Text. in l. necesse ff. de indiem addict. *declaratur.*

14 *Correctio instantanea in legibus est euitanda.*

18 *Minor restituitur aduersus occasionem offerendi, quam omisit.*

19 *Minor restituitur in integrum, si omisit emere rem maiorum suorum, quam poterat commode emere.*

20 *Emptor cum pacto addictionis in diem allata meliori conditione admittitur ad plus offerendū, siue in Instrumento sit dictum, quod res sit inempta si fuerit melior conditio allata, siue si alius meliorem conditionem attulerit.*

Gloss. in l. necesse ff. de indiem addict. *reijcitur*

PRò intelligentia quæstionis notandum prius est magnam adesse differentiam inter adiectionem in diem, & addictionem,
1 quia addictio est adiudicatio rei venalis in emptorem qui meliorem obtulit conditionem *toto tit. ff. de in diem addict.* adiectio au-
2 tem est licitatio quæ post addictionem fit vt patet ex *Textu in l. prima C. de vend. reb. ciuit. lib. 11. & in l. Lucius §. finali ff. ad municip. l. fundo 23. ff. de in diem addict.* & notat *Parlador. rer. quotid. cap. finali part. 5. §. 13. num. 1. & 2.* quæ habet locum in rebus fiscalibus distrahendis, vt dicam in *qu. 65. per tot.* Quæstio igitur nostra est de venditione facta cū pacto addictionis, & non adiectionis in diem vt aliqui putarunt ita aduertit *Mantica de tacitis lib. 4. tit. 28. num. 3.* puta si aliquis vendiderit fundum centum nisi quis intra
3 mensem meliorem conditionem attulerit tunc enim dicitur facta in diem addictio *l. prima ff. de in diem addict.* & alludit illud *Plauti in Capt. dicentis.*

*Agesis roga emptum nisi quis meliorem afferet.*
*Quæ mihi atque Amicis conditio placeat magis*
*Quasi fundum vendam meis addicam legibus.*

4 & allata meliori conditione resoluitur prima emptio *l. quoties 2. ff. eodem*, omnesque hypotecæ, & obligationes super dicta re à primo emptore contractæ euanescunt *l. si ex duobus 6. §. sed, & Marcellus ff. eodem*, &
5 venditio primo facta ità remanet tanquam si facta non esset cum protinus à prima emptione recedatur, & secunda ac noua contrahatur venditio *l. si ex duobus 6. in fin. l. si venditor 17. §. sed si neuter, & l. cum in diem 21. cum l. seq. ff. eodem.*

Quia tamen facta venditione cum hoc
6 pacto licet venditori meliore allata conditione à venditione prima discedere, & posteriori vendere *l. licet 10. ff. eodem*, quamuis hoc facere adstrictus non sit *l. Sabinus 12. ff. eodem*, ideò insurgit quæstio an is cui prius sub hoc pacto fuit facta venditio possit pro eodem pretio ab alio posteriore oblato præferri, & posteriorem emptorem reijcere ac venditorem cogere ipsi potius quam posteriori eandem rem pro eodem pretio vendere.

Et sanè quæstio ista est pulcherrima, & difficillimæ resolutionis cum videantur in-
7 ter se pugnare duæ leges, & scissæ sint Doctorum opiniones adeò vt insudauerim prò indaganda veritate.

Negatiua opinio fundatur *in textu aperto in l. licet 10. ff. de in diem addict.* vbi sic Sabinus respondet, *licet autem venditori meliore allata conditione addicere posteriori nisi paratus sit plus adijcere prior*, vt igitur primus emptor possit posteriorem remouere, & venditorem cogere ad sibi vendendum debet posteriorem superare in licitatione euidens proindè est quod ei non competat pro eodem pretio prælatio.

Confirmatur ista opinio per alium *Text,*

*in l. item quod 9. §. si quis extiterit vbi glos. vers. potest autem, & Bald. num 1. ac DD. communiter ff. eodem.* ex quo habetur, quod primus emptor potest licitari aduersus eum qui meliorem affert conditionem, eumque vincere meliorem afferendo conditionem, vincere igitur debet primus emptor licitando, & non prælationem petendo.

Adducitur etiam pro ista opinione *ab*
8 *Amaya infra citando Text. in l. si in emptionem 35. ff. de minoribus*, vbi habetur quod si minor emisset rem maiorum cum tali pacto, & venerit posterior meliorem conditionem offerens, non debeat ea re priuari si ipse quoque offerat id quod ex licitatione accessit, euidens igitur est quod hoc beneficium minori concessum fuit ob specialem fauorem ex quo res erat maiorum, nec ad alios priuatos extenditur, vt dixi *in quæst.46. per tot.* quod non esset verum si omnibus cum tali pacto quamcumque rem ementibus competeret.

Affirmatiua vero deducitur, *ex Textu in*
9 *l. necesse 11. ff. de in diem addict.* vbi *idem Sabinus* sic scriptum reliquit. *Necesse autem habebit venditor meliore conditione allata priorem certiorem facere emptorem, vt quod alius addidit ipse quoque adijcere possit*, quotiescumque igitur prior emptor adijcit id quod alius addidit rem obtinere debet ideò per hanc legem debet præferri.

Et ego adduco pro ista affirmatiua opi-
10 nione *Text. in dicta l. si in emptionem 36. ff. de minoribus* pro negatiua *ab Amaya* citatum nam. *Hermogenianus* scribit posse minorem implorare beneficium restitutionis in integrum, si postquam ipse emerat cum tali pacto rem maiorum fuerit superatus ab extraneo in licitatione, & neglexerit offerre, & dare id quod alius obtulit, & dedit. & hoc quia sicuti erat in sua potestate id quod alius obtulit offerre eumque excludere, nec pati ipsius rei priuationem, præcipuè dum erat res maiorum, ideò si ob suam negligentiam id non egit læsus dicitur, & offerendo venditori id quod ex licitatione accessit restituitur iuxtà explicationem *glos. ibidem* in figuratione casus, ac DD. & signanter *Soccin. Iun. cons.46. num.42. circa fin. lib.4. Franc. Rocc. resp.99. num.11. & seqq. lib.2.* & benè *de Marin. quotid. res. lib.2. cap.116. n.28. & allegat.127. num.12. & 13.* Beneficium autem quod specialiter ab hac lege datur minori est in integrum restitutio; si igitur minor offerendo id, quod alius dare obtulit eum excludit mediante beneficio restitutionis in integrum necessariò est affirmandū, quod minori prius competeret istud Ius pro eodem pretio posteriorem offerentem excludendi, vt bene probat *Roman. cons.22. n.5. vers. vltimo ad hoc specialiter Card. Tuscus concl. Iur. tom.4. concl.583. num.25. litt. I.* cum
11 alias non esset restitutio, quæ si reponit minorem in pristinum statum, in quo erat *l. quod si 25. §. restitutio l. si Iudex 42. & l. fin. ff. de minor.* quando tamen omnia integra, & in eodem statu sunt *dicta l. quod si §. Scæuola Aryas de Mesa var. lib.1. cap.41. num.9.* nec cadit in casu quo res mutat statum *l. si ex causa 10. §. Pomponius ff. eodem*, nec datur sine læsione *l. non omnia 45. ff. eodem*, nec minori lucrum affert, sed tantum damnum arcet *l. vnic. C. de reputat. quæ fit in iudic. restit. in integrum*, quomodo potuisset competere minori, si in sua potestate non fuisset offerendo id quod alius obtulit, eum excludere, & pro eodem pretio præferri? cum læsus non esset, vt in proposito arguit *de Marinis dicto cap. 116. num.38. & dicta alleg.127. num.13.* alioquin plus Iuris haberet minor post restitutionem, quam habuerit ante læsionem contra *Text. in l. sed & si 26. §. quoties, & seq. ff. ex quibus caus. maior &c.*

Cum autem ista prælatio, & istud Ius non potuisset competere minori, ex quo simpliciter res erat maiorum, vt latè probaui in *quæst.46. per tot.* consequens proinde est quod ista prælatio, & Ius ipsi competeret ex quo erat emptor cum tali pacto addictionis in diem, vt specialiter notat *glos. in dicta l. si in emptionem verbo audietur*, vbi sic præcisè dicit, *quia læsus est in hoc, quod potuit tantum offerre quantum alius dare vult, quod facere recusauit, vt infra de in diem addict. l. necesse, & Cuiac.* ac *Bald. ibidem num.1.* ibi — *Nota quod pari pretio primus emptor superat alium licitantem in diem addict. l. necesse Soccin. Iun. cons.45. num.8. vers. vnde vltra eum lib 4. Curt. Sen. cons.58. col.3. num.4.* & ita tenuit etiam *Andreas de Barulo doctissimus Vir. in l. congruit C. de locat prædior. ciuil. lib.11.* ibi — *Sed si primus conductor velit tantum dare quantum fuit oblatum à secundis prædia non auferuntur à primis simile in pacto addictionis in diem, vt ff. de in diem addict. l. licet*, cuius verba etiam refert, & approbat *Capic. Latr. decis.159. num.14* & videtur hanc opinionem sequi *Mantica de Tacit. lib.4. dicto tit. 28. num.27.*

Ego autem opinior quod non preferatur,
12 sed quod ipsi sit noua oblatio notificanda, & admittatur ad plus offerendum vt vltrà *Text. in d. l. licet* qui est clarissimus, nec celari potest tenent *Io: de Platea in l. si tempora num.3. vers. sed nunquid Cod. de fide Instr. & Iur. hastæ fiscal. lib.10. Bobadill. lib.3. politic. cap.4. num.21.* plenè *Amaya in dicta l. si tempora n.28. Anton. Perez in Cod. lib.10. tit.4. de fide Instr. & Iur. hastæ fiscal. num.6. fol. mihi 730. Caldas. de empt. cap.28. num.21. in fin. Anton. Faber. in rational. tom.1. lib.4. tit.4. de minor. in dicta l. si in emptionem verbo ità tamen vers. ratio decidendi* vbi improbat *Cuiac. fol. mihi 572. & tom.5. lib.18. tit.2. ff. de in diem addict. in dicta l. licet, & in dicta l. necesse fol. mihi 356.* vbi tamen dicit tunc demum esse admittendum priorem ad plus offerendum si tempus addictionis hoc patiatur secus vero si sit elapsum tempus conuentum quia tunc prior non admitteretur.

Nec

Nec obſtat *Text. in dicta l. neceſſe* quia I.C. 13 ibidem non dicit pro eodem pretio emptorem cum tali pacto poſteriori præferri, ſed continuando ſermonem *præcedentis legis licet*, in qua ſtatuerat admitti dictũ emptorem ad plus offerendum, ne eueniret fruſtratoria dicta cautio, neceſſarium dixit eſſe, quod venditor certiorem faciat priorem, addendo cauſalem, *vt quod alius addidit ipſe quoque adijcere poſſit*, quæ eſt explicanda iuxtà præcedentem ſermonem in quo plus eſſe offerendum ſanciuerat, ne dicamus cauſalem ipſam nouam edidiſſe diſpoſitionem, & legem contra notata in *Auth. de reſtit. fideicom. §. Nos igitur verſ. etenim iſtis*; ac I. C. ſe ipſum ſtatim correxiſſe contra *Text. in l. non ad ea 88. vbi gloſ. verbo præſens verſ. reſpondeo ff. de condit. & demonſtr.* quod præſertim 14 in legibus eſt vitandum *l. ſi quando C. de inoff. Teſtam. l. prima C. de inoff. dot. cap. 1. de nou. oper. nunciat.* ne ſuta tot vigilijs fabricata vnico verbo tollantur *Abb. conſ. 78. in princ. lib. 2. Geminian. conſ. 131. in princ.* & in effectu omnes ſcribentes quos *vidi ſuper dicta l. licet, & l. neceſſe* eas ſummant dicendo admitti priorem ad plus offerendum.

Maior labor conſiſtit in reſpondendo *di-* 15 *ctæ legi ſi in emptionem*, cui reſpondet *Amaya loco præcitato* ſpeciale id eſſe in minore, qui prò eodem pretio præferri debet, ſi emit rem maiorum cum pacto addictionis in diẽ, nec ad alios extendi poteſt illius diſpoſitio, quod notatur etiam per *Koppen. dec. German. 32. num. 7.*

Sed hoc non eſt verum, quia *dicta lex* nunquam prælationem pro eodem pretio conceſſit minori etiam in emptione rerum maiorum, ſed tantum eum reſtituit in integrum, quod præſuponere videtur minorem tale Ius prò eodem pretio rem habẽdi prius habuiſſe, vt iam probaui.

Inſudauit *Anton. Faber. in eadem l. ſi in emptionem in rational. tom. 1. lib. 4. tit. 4. dicto ſol. 572. verbo ita tamen, verſ. ratio decidendi* in remouendo obiecto, & non negauit *à d. l.* tantum beneficiũ, reſtitutionis in integrum cõcedi minori, non tamen aduerſus nouum, & poſteriorem emptorem plus offerentem ſed tantum aduerſus venditorem, & proindè dixit non cogi in eo caſu, minorem plus offerre, ſed tantundem, cum ità aſſequatur, vt non melior conditio, ab alio allata dici poſſit nam nihil videtur intereſſe venditoris cui ſatis eſt meliorem conditionem, quę allata fuit non perire, cum igitur venditor nil damni patiatur, ex quo à nouo oblatore cogi non poteſt ad rem vendendam per *Text. in l. Sabinus ff. de in diem addict.* & pretiũ quod à poſteriore fuit ipſi oblatum à minore refunditur, merito ſuccurrendum eſt minori, qui cum per addictionem factus eſſet iam Dominus, & Ius in re acquiſiuiſſet; damnũ patitur ſi rem maiorum ex propria incuria ammittat, quod nõ deriuat à prelationis iure

Sed iſta reſponſio magis auget dubieta-16 tem, quam ſoluat obiectum, quia ſi minor aduerſus venditorem in integrum reſtituitur ex quo omiſit offerre id quod alius dedit, euidens eſt, quod præſuponi debeat vſq; ab initio iſtud Ius alium offerentem pro eodem pretio excludendi minori competiſſe, quod in effectu eſt Ius prælationis, quod ipſi competere non poterat niſi quia erat emptor cum pacto addictionis in diem, vt ſupra, nec ſatisfacit ratio *Fabri*, quod ſcilicet minor offerendo id quod alius dedit, vel obtulit efficiat, vt non dicatur melior conditio ab alio allata, quia iſta ratio ſi vera eſſet haberet locum, etiam in quolibet emptore cum tali pacto, ſi enim poſtquàm poſterior obtulit prior emptor idem offerat, qui nam ex iſtis meliorem afferet conditionem? certè nemo data paritate aliarum qualitatum; Et tamen lex non eſt contenta, quod emptor maior idem offerat pretium, ſed eum ad plus offerendum compellit, vt aſſerit idem *Faber. in dicta l. licet, & l. neceſſe* pręcitatus, immò ſpeciale lex impartita fuit priuilegium priori emptori, etiam maiori admittendo eum ad maiorem oblationem, & adſtringendo venditorem ad ei notificandam poſteriorem oblationem, nam cum venditio cum tali pacto, vel contrahatur ſub conditione, vel reſolnatur ſub conditione ideſt ſi alius meliorem attulerit conditionem *l. quoties 2. cum gloſ. quæ eſt magiſtralis ff. de in diem addictione*, euidens videbatur potuiſſe liberè venditorem adijcere poſteriori, qui cum attuliſſet meliorem conditionem, iam de Iure reſoluta erat venditio cum primo facta, & nouus ineundus erat contractus cum ſecundo *l. item quod dictum § ſi quis extiterit, vbi gloſ. & DD. ff. eodem*, & in veritate noua fit etiam venditio cum priore plus offerente, quam poſterior vt notatur in dicto *§. ſi quis extiterit*, ad quam faciendam (ſepoſita neceſſitate venditori à dicta *l. licet* in dicta) nõ potuiſſet venditor compelli per *Text. in l. inuendentis 13. cum l. ſeq. C. de contrahend. empt.*

Ideò vt reducantur ad concordiam iſta Iura, & ne in dubio dicamus, aut *d. l. licet, aut d. l. ſi in emptionem*, quoad hoc eſſe 17 correctam, poteſt reſponderi, *quod dicta l. ſi in emptionem*, licet reſtituat in integrum minorem ex quo in contractu erat res maiorum ſuorum deducta, & permittat pro eodem pretio minorem rem habere non tamen id ſtatuit quia minor habebat facultatem poſteriorem emptorem pro eodem pretio excludendi, & prælationem obtinendi, ſed quia enormiter læſus fuit in non offerendo à principio tantum quantum alius poſtea obtulit, ex qua poſteriori oblatione læſio detegitur, ſi enim vſque a principio minor obtuliſſet idem pretium quod alius poſtea obtulit, certè poſterior meliorem nõ attuliſſet conditionem, & conſequenter à minoris manibus res auferri non potuiſſet,

cum

cum igitur minor id non fecisset, & ageretur de re maiorum, enormiter dicebatur læsus, & proindè dando idem pretium, quod alius obtulit restituitur aduersus venditorem, & ista est sincera explicatio *dicta l.* quã refert *Gutierez pract. quast. lib. 2. quest. 159. num. 3. in fin. & num. 5. vers. nam in nostro in fin.* eamque videtur amplecti *Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 28. num. 42. & Andr. de Iser. in cap. 1. n. 3. vers. vnde, & minor, & in fin.* vbi etiam *Afflict. num. 8. vers. Crederem tamen de feud. dato in vicem. leg. commiss.*

Nec est mirandum, quod minor isto casu
restituatur, tum quia aduersus occasionem
18 offerrendi minor restituitur si sit læsus *Bal-*
*dus in l. Æmilius num. 7. post med. ff. de minor.*
*Thesaur. decis. 99. num. 16. in fin.* tum etiam
quia agebatur de re maiorum suorum, ad
quam cum ipse maximam haberet affectio-
nem ex hoc solum dicebatur læsus, & resti-
19 tutionis auxilium implorare poterat, vt ex-
plicant DD. *in dicta l. si in emptionem*, & si-
gnanter *Bart. & Bald. Alex. cons. 67. numer. 3.*
*lib. 5. Dec. cons. 402. num. 22. Neniz. inter cons.*
*Bruni cons. 12. num. 70. Surd. cons. 226. num. 16.*
*Odd. de restit. in integr. part. 1. quast. 4. num. 82.*
*84. & 92. ac seq. Giurba decis. 78. num. 13. &*
*seqq. Capyc. Latr. decis. 57. num. 52. Fontanell.*
*decis. 47. num. 16. Olea de cess. tit. 3. quast. 2. n. 5.*

Vnum aduertas, quod prior emptor cum
tali pacto debet admitti ad plus offerren-
20 dum, siuè in instrumento venditionis sit di-
ctum, si fuerit melior conditio allata, siuè si
alius meliorem conditionem attulerit, vt
contra *glos. in dicta l. necesse vers. quod autem*
putantem, in hoc vltimo casu priorem non
admitti tenuit *Faber. in eadem l. necesse vbi su-*
*pra in fine.*

## QVÆSTIO LXV.

### An prælatio competat conductori, aut emptori fiscali, quando fiscus post iam factam Locationem, vel venditionem, & extinctam candelam vult recipere maiorem oblationem.

*SVMMARIVM.*

1 *Fiscus non potest recedere à venditione, vel locatione perfecta.*

2 *Nec potest post factam deliberationem, & extinctam candelam recipere maiorem oblationem.*

3 Text. in l. si tempora Cod. de fid. Instrum. & Iur. hast. fisc. *declaratur.*

4 *Venditiones, vel locationes facta à fisco, censentur cum pacto addictionis in diem.*

5 *Et proinde certus dies est determinandus intra quem melior admitti debet oblatio, quo elapso, amplius alia maior oblatio recipi non potest.*

6 *In venditionibus factis à fisco terminus 20. dierum post extinctam candelam, vel factam deliberationem videtur concessus.*

7 *Fiscus potest semper, & quandocumque ante perfectum contractum cum vltimo oblatore, admittere maiorem oblationem.*

8 *Et quando res est integra, vel quando non est interpositum, & sigillatum decretum.*

9 *Aut quando non fuerunt adhibita solemnitates congruo loco, & tempore, aut res concessa fuit per sordes, & in fraudem, & pretio verè læsiuo.*

10 *Vel quando finita est locatio.*

*Aut quando oblatio noua esset summa considerabilis, adeo vt sit maior prima, tertia, vel quarta parte.*

11 *Alij verò defendunt, quod semper, & indistinctè fiscus etiam post perfectum contractum, extinctam candelam, & factam locationem, possit nouam oblationem accipere, & iterum rem licitari, etiam tradita possessione.*

12 *Fisco admittente nouam oblationem post perfectum contractum, & volente denuo licitari, is, qui iam fuerat vltimus oblator, & rem obtinuerat, admittitur ad offerendum id, quod alius offert, & habet de Iure prælationem.*

13 *Contrarium tanquam verius defenditur.*

14 Text. in l. congruit Cod. de locat. prædior. Ciuil. *declaratur.*

15 *Aliqui verò defendunt, quod prior oblator, qui rem habuit, non debeat praferri, sed possit suppleri pretium ab alio oblatum.*

16 *Declara id procedere quando fiscus pratendit ex læsione in integrum restitui.*

17 *Secus quando fiscus vult denuo rem licitari, aut vendere, ex quo contractus sit factus per sordes, vel in fraudem, aut non sit celebratus cum debitis solemnitatibus.*

18 *Vel quando fiscus admittit nouas oblationes, & denuo vult licitari ex priuilegio* d. l. si tempora.

19 *Fisco admittente nouam oblationem post contractum perfectum, ex priuilegio* d. l. si tempora, *primus emptor, vel conductor, detractis prius expensis, tenetur eidem fisco fructus interim perceptos restituere.*

20 *Immo etiam consumptos, præstando illorum æstimationem.*

21 *Reficienda tamen sunt primo conductori omnes expensæ ab ipso facta, & sumptus curæ, ac laboris, nisi expensæ sint facta in fraudem, vel sint simulatæ.*

22 *Fisco admittente nouam oblationem ex priuilegio* l. si tempora, *potest nouus oblator petere lucra, quæ interim prior conductor habuit, & quomodo hoc procedat ibi vide.*

23 Text. in l. fin. ff. de Iur. fisc. *declaratur.*

24 *Fisco admittente nouam oblationem, & alter rem locante, sunt restituendæ priori oblatori omnes expensæ, & sumptus necessarij in ea re facti.*

*Fisco*

25 *Fisco, qui restituitur in integrum probata læsione non debent restitui fructus à conductore interim percepti.*
26 *Vniuersitas, postquam perfectus est contractus, & est extincta candela, non potest vti priuilegio* d. l. si tempora *admittendo nouas oblationes, & deueniendo ad nouam licitationem.*
27 *Contrarium defendant alij, sed prima opinio est verior.*

PRimo, vt nostri moris est quærendum, est an fiscus tale priuilegium maiorem oblationem recipiendi habeat, postea verò an prælatio competat.

Quæstio est intricata, & potius ex Regnorum consuetudinibus, quam ex certa Iuris regula definienda, licetenim videatur adesse *Textus clarus in l. si tempora C. de fid. Instr. & Iur. Hastæ fisc lib.* 10. tale priuilegium fisco concedens tamen *Text.* ille tot expenditur modis, tot declaratur medijs, tantaque habet contradictorum obstacula, vt vix vnquam reperiri possit veritas ipsius dispositionis.

Sunt enim, qui putant fisco nullo modo
tale priuilegium competere, nam dum fi-
scus locauit, & vendidit cum debitis solem-
nitatibus, & plus offerenti res deliberata
fuit, statim perfectus fuit contractus, à quo
1 nec fiscus valet recedere *l. de contractu C. de re-
scind. vendit.* immò fortius illius fidē opus est,
quod seruet *l. vlt. C. ne fiscus rem quam vendidit
&c.* neque potest maius pretium offerētem
2 recipere, ne Principis vilescat auctoritas, ac
damnum ex hoc fisco obueniat nemine ob
tale periculum ad istas emptiones acceden-
te iuxta *Text. in l. 3. §. cum quinquennium, &
l. Moschis §. Aemilius ff. de iur. fisci & l. si fine
§. quæsitum ff. de minor.* & ne detur ansa nun-
quam locandi, & dandi processum in infi-
nitum, certum statum fisci contractui nun-
quam dando, nec vnquam conductores, vel
emptores tutos reddendo, quæ omnia Pu-
blico bono contraria sunt *l. prima ff. de Vsu-
capion.* & fiscum ipsum potius grauant, quam
iuuant, ob quas rationes ita tenuerunt *Albe-
ric. in d. l. & si fine §. quæsitum nu. 4. ff. de mi-
nor. Gregor. Lopez in l. 5. Hispan. tit. 9. p. 6.
verbo Masporella ad finem, Peregr. de iur. fisci
lib. 6. tit. 2. num. 13.* vbi ita semper decisum
testatur, *& tit. 4. sub num. 5. vers. in partibus,
Guttier. pract. quæst. lib. primo cap. 38. num. tertio
Afflict. decis. 340. per totam, Matthe. in addit. ad
Guido Pap. decis. 102. Anton. Perez in lib. 10. C.
dicto tit. 3. de fid. Instr. num. 11. & 12. fol mihi
730. Angel. cons. 324. num 3. circa finem vers.
si diceremus, Menoch. cons. 844. num. 36. lib. 9.
& cons. 1121. num. 2. & 3. lib. 12. Cloch. cons.
pro Aerar. class. 9. tit. de iur. & priuil. fisci or-
din. 757. §. priuilegiati vers. non tamen admittitur
fol. mihi 450. Vinc. de Anna singul. 445. Mastril. de
Magistrat. lib. 5. cap. 9. nu. 17. & pluribus seqq.
Parlador. cap. finali 5. parte §. 13. num. 18. circa
finem, & seq.* plenè multos referens *Amat. re-
sol. 38. num. 19. & seqq. Vrsinus apud de Marin.
quotid. lib. primo cap. 147. num. 16. & mul tis seqq.*
vbi cæteris contrarijs respondet *Nouar. quæst.
for. lib. 1. quæst. 63. n. 15. & seq. Posth. de subhast. qu.
36. num. 82.*
3 *Text. autem in d. l. si tempora* nunquam ta-
le priuilegium fisco concessisse legitur, sed
aliud longè minus, nempe quod si Procu-
rator fisci certum tempus apposuit, vt offer-
rent emere exoptantes, & illo non elapso
venit quis, & obtulit, & cum fisco verè
contraxit, adhuc veniente alio intra illud
tempus possit fiscus auferre à primo, & rem
dare illi secundo plus offerenti, vel si tale
tempus Procurator fiscalis non apposuerit,
intelligatur datum tempus viginti dierum
ad offerendum ad normam subhastatio-
num rerum Ecclesiæ, intra quod etsi alius
contraxerit possit fiscus maiorem oblatio-
nem recipere, non autem quod fiscus con-
tractu iam perfecto, & tempore à procura-
tore, lege, statuto, aut consuetudine dato
iam lapso valeat nouam admittere oblatio-
nem in præiudicium primi, qui obtulit, &
contraxit, vt explicat *glos. in dicta l. si tempo-
ra vbi Bart. Io. de Platea, Lucas de Penna, &
alij in princ.* & latius *Amaya num. 58. fol. mihi
80 Angel. dicto cons. 324. sub num. 3. vers. &
hoc manifestè, Roland. cons. 33. num. 14. lib primo,
Parlador. dicto cap. fin. 5. parte §. 11. num. 14.
de Marin. dicto cap. 147. num. 15. Aryas de Me-
sa var. lib. 2. cap. 20. num. 10. & seq. multique
alij.*

Idque manifestari videtur ex lectura eius-
4 dem *legis, & ex l. Lucius §. fin. ff. ad muni-
cip.* ac ex omnibus DD. super ijsdem Scri-
bentibus, dum enim venditiones istæ factæ
censentur secundum istos cum pacto addi-
ctionis in diem, prout etiam *Bart. in d. l. si tem-
pora num. 8. & 9. & Mantic. de tacit. lib. 4. tit.
28. num 46.* notatur, merito certus dies
est determinandus *l. prima ff. de in diem addict.*
intra quem maior admitti debeat oblatio,
5 illo verò elapso clarum redditur, quod am-
plius oblatio recipi non potest, vt notat
*glos. in dicta l. si tempora, & ibidem Bart. nu. 6.*
vbi iatè *Adden. litt. C.* Vnde dum lex fisco
6 concessit, quod eius venditiones censean-
tur factæ sub tali pacto addictionis in diem,
nec vltra concessit, quod lapso termino
statuti diei adhuc valeat plus offerri est di-
cendum, quod voluerit fisco indulgere in
hoc, quod scilicet intra illud tempus va-
leat maiorem oblationem admittere, non
autem extra illud, & non paruum ei indul-
sit priuilegium dum in priuatorum vendi-
tionibus, nisi tale pactum sit appositum, non
intelligitur, in istis verò intelligitur, &
terminus viginti dierum, vel triginta se-
cundum *Lucam de Penna, & alios supra cita-
tos* ipso Iure censetur assignatus.

Talem verò maiorem oblationem ad-
7 mittendi facultatem illis tantum casibus fi-
sco

fco tributam esse etiam extra tempus DD.
affirmant, quando vel non est perfectus contractus cum primo *Clapper. Cent. caus. fiscal. causa 3. quæst. prima in fin. Capic Latr. dec. 159. num. 13. lib. 2. Eminentissimus de Luca de regal. disc. 81. sub num. 12. vers. si res non est integra;*
8 vel quando non est interpositum, & sigillum decretum *Rebuff. tit. de pracon.* quem refert *Vrsiaat apud de Marin. dicto cap. 147. in fin.* contra quem insurgit *Anton. Perez ad dictum lib. 10. Cod. dicto tit. 3. num. 11. in fin. fol. mihi* 730. Vel quando nō fuerunt adhibitę solem-
9 nitates congruo loco, & tempore, aut res concessa per sordes, & in fraudem, aut pretio verè læsiuo, vt *Alberic. Bart. Amat. de Marin. Mastrill. Amaja,* & omnes supra citati vnoore affirmant, quibus addendus est *Mascatellus in praxi par. 3. glos. venduotur n. 61. & pluribus seqq. Barbos. vot. 81. nu. 5. & 6. lib. 3.*
10 Vel quando finita est illa locatio nō autem ea durante, vt tenet *Peregrin. de iur. fisci lib. 6. tit. 5. num. 5. vers. quia Text. Gutier. de gabell. quæst. 140. num. 3. Ioseph. de Mele in addit. ad Gizzarell. decis. 5. num. 15.* vel quando oblatio noua esset summæ considerabilis, adeò vt sit prima maior triente *Grinell. dec. Dolan. 44. nu. 9.* vel quarto *Amaia in dicta l. si tempora num. 17.* vbi concordantes.

Sunt autem qui ex professo tenent, quod
11 Fiscus indistinctè post iam perfectum contractum, extinctam candelam, & factam locationem, seù venditionem possit nouam oblationem accipere, & iterum rem licitati ex priuilegio præciso *d. leg. si tempora,* vt respondet *Isern. in tit. quæ sint Regalia num. 12. in addit.* vbi etiam si sit tradita possessio *Boss. de Fisco num. 22. Muscatell. in prax. par. 3. gloss. venduatur num. 62. & seq. fol. mihi* 64 vbi explicat *decis. Afflict. A pont. de potest. Proreg. tit. 4. de regal. imposit. §. 5. nu. 14. ad 62. & signanter num. 50. Nouar. ad pragm. Reg. tit. de off. procur. Cæsar. collect. 11. num. 3. fol. mihi 439.* vbi etsi possessio fuerit tradita idem concludit *de Marin. d. resol. 147. num. 2. Didac. de Mari in addit. ad Gizzarell. decis. 5. num. 13.* & plenissime *Gregor. Gaaaaer. cons. 2. post suas dec. impress. per tot. signanter nu. 19. & seqq. vbi etiam num. 125. & seqq.* defendit, quod tempus nullum certum est statutum, & quod semper potest Fiscus talem oblationem admittere *Grinell. dec. Dolan. 44. num. 5. & 10. vers. tertio,* vbi quod vidit vsitatum tales oblationes admitti etiam lapsis viginti diebus *Fontanell. dec. Catal. 519. nu. 11. & seqq.* & hoc iure vtitur hic Principatus, in quo non multis lapsis annis Camera oblationes maiores recepit postquam transactum erat multum tempus, & possessio tradita, & fuerunt gabellæ iam locatæ, ablatæ à conductoribus, & aliis plus offerentibus concessæ, contra quod adducerem *Tex. in l. 4. C. de præd. vrban. & rustic. lib. 11. & ibidem Bartol. aliosque repetentes,* vbi dicitur, quod noua auctio tradita iam possessione non est recipienda, nisi loqueretur de fundis patrimonialibus, vel templorum, non autem Fiscalibus.

Ideoque, vt dixi potiùs iuxtà Regnorum mores, quam iuris regulas talis quæstio est resoluenda, quia si verè examinare vellemus dispositionem *dicta leg. si tempora,* tale priuilegium Fisco non dare facilè esset concipere.

In casibus igitur quibus Fisco tale ius
12 maiorem oblationem admittendi impartitur æquissimum est, & multum iustum secundùm aliquos insignes DD. quod is, qui iam contraxerat admittatur ad offerendum idem pretium, quod alius obtulit, & ad prælationem obtinendam, vt est *theorica Odofredi in d. l. si tempora col. 1. num. 7.* vbi etiam *Rebuf. Andr. de Barulo in l. congruit vers. 3. si conduxit C. de locat. præd. ciuil. lib. 11.* quos per extensum refert *A ponte de potest. Proreg. tit. de regal. imposit. §. 5. toto num. 58. fol. mihi 192. Alberic. in l. 2. C. si in caus. iudicat. pignus captum sit &c. Gregor. Lopez ad l. 5. tit. 13. lib. 9. recopil. glos. 2. ad finem, Azeued. ad l. 2. tit. 2. lib. 2. nona recopilat. num. 15.* & ita resolutum pluries testatur *de Marin d. cap. 147. num. 9. in fin. Aul. in cap. Prætor cap. 32. verbo de Pmar. n. 15. Fontanell. decis. Catal. 520. nu. 10. Canall. com. contra Com. q. 756. num. 65. & seq. Gattier. practic. quæst. lib. 1. q. 38. num. 6. & de gabell. quæst. 140. num. 10. & seqq. Didac. de Mari in addit. ad dec. 5. Gizzarell. nu. 13.* vbi refert ita etiam tenuisse *Vincentium Coreion. Præsidem Neapoli. Nouar. ad pragm. Reg. tit. de offic. procur. Cæsar. pragm. 71. collect. 11. nu. 4. fol. mihi 439. Thoro in compend. dec. Neapol. par. 3. sect. 2. vers. præferri an debeat primus emptor, & voto 72. per tot. par. 2.* vbi considerat, quod iste eodem modo grauatur, vt conductor fiscalis, nam si Fiscus nolebat candelam accendere, tenebatur rem habere, & sic debet releuari in prælatione.

Contrarium tamen est verius, quod sci-
13 licet nulla competat prælatio, sed quod admittatur is, qui primò obtulit, & contraxit vt quilibet alius ad plus offerendum, & vincendum, vt tenuit *gloss. & Barbos. in d. l. si tempora num. 8.* vbi etiam *Io. de Platea num. 3. Anton. Perez num. 6.* plenissimè *Amaya nu. 26. & seqq. Angel. in l. is qui bona ff. de pignor. Bobadill. lib. 3. politic. cap. 4. num. 21. Gizzarell. decis. 5. num. 27. Barbos. vot. 81. num. 18. & per tot. lib. 3. Rumm. in addit. ad Afflict. in 3. not. vers. iuxta hoc quæro à nu. 16. ad finem,* vbi ita pluries iudicatum testatur *fol. mihi 57. Capyc. Latr. dec. 159. per tot. signanter num. 4. in fin. & 15.* & contra se determinatum referunt *de Marin. & Nouar. supra citati,* ac de veriori testatur *Otter. de pascuis cap. 31. nu. 24. & seq. & Thoro ipse d. voto 72.* refert Fiscum semper ita iudicasse.

Quia iura, & rationes, quibus contrarij DD. adhærent sunt protinus friuolæ, & non
14 applicabiles, nam extendere dispositionem *d. leg. congruit C. de locat. præd. ciuil.* ad hunc

pre

præcisum casum est erroneum, *Text.* enim ille antiquo conductori fiscali prælationem dat ex speciali æquitate, quia scilicet dum poterat ille conductor pro futuris annis cogi ad conducendum à Fisco, ita etiam debeat in hoc releuari illi dando in noua locatione prælationem; Vnde quam durum sit talis legis dispositionem extendere ad casum, in quo Fiscus locat, & postea nouas vult admittere oblationes, in quo nec adest legis prouisio, nec ratio legis concurrit, quisque videt, & attentè *Amaya*, alijq; ponderarunt, & præcipuè *Capyc. Latr.d.dec.*159. *num.* 8. *& seqq. & ipse Fontanell. d. decis.* 520. *num.*5. vbi quod Senatus ineptam existimauit *d. leg.* & licet verum sit, quod si Fiscus nolebat iterum rem licitari, tenebatur oblator rem habere, non tamen inde sequitur debere releuari ei dando prælationem, quia conductor fiscalis non ex proprio contractu, sed ex priuilegio Fisci tenetur ad iterum conducendum, oblator autem ex suo contractu tenetur ad standum in obligatione, & quousque non fuit cum ipso factum instrumentum, non potest dici conductor.

*Text.* autem *in dicta leg. necesse cum leg. seq. ff. de in diem addict.* retorquentur, quia si talis venditio, aut locatio fiscalis censetur facta sub pacto addictionis in diem, sicuti non competit prælatio secundùm illas leges priori emptori cum tali pacto, sed tantùm facultas iterum offerendi, & vincendi, vt dixi *in quæstione præcedenti*, ita etiam nec cõpetit tali emptori, aut conductori rei fiscalis nisi plus offerat, vt DD. supra citati fatentur.

Sed hic non modica suboritur difficultas
15 quã mouet ipse *Fontanell. d. decis.*520.*n.*9.*& seq.* vbi affert Senatus decisionẽ dicentem posse priorem oblatorem supplere pretium ab alio oblatum, quod etiam firmauit *de Marin. d. cap.* 147. *num.* 5. *& seqq.* quæ suppletio eiusdem videtur naturæ, ac ipsa prælatio.

Hoc autem absolutè conceptum non est verum; ideò pro intelligentia sciendum est,
16 quod aut Fiscus prætendit ex læsione in integrum restitui, & tunc quia datur optio emptori, aut conductori, an velit iustum pretium supplere, vt in omnibus alijs restitutionibus, quæ dantur minoribus, proinde si emptor supplet, res ab eo nõ aufertur, cum enim restitutio plus nequeat tribuere eo, quod læsio abstulit *l. quod si minor* §. *restitui ff. de minor.* merito si emptor suppleat id, in quo Fiscus est læsus vltra procedendum nõ est, vt de minore eleganter notat *Abb. in cap. constitutus n.*10. *de in integr. restit. Gozadin. consil.*44. *nu.*14. *& seqq. Suarez alleg.* 21. *num.* 5. & de Fisco *idem de Marin. d. cap.* 147. *n.* 5. *& 6. Fontanell. d. dec.*520. *n.*6. *&* 7. & iudicatum refert *Vrsil. ad Afflict. dec.*340. *nu.* 8. *Garz. de expens. cap.*18. *n.* 44. & ita intelligas *Guttier. d. q.*33. *n.*3. & alios hoc casu dantes prælationem, & suppletionem pretij cum prælatione confundentes.

Et licet contra id apertè tenuerit *A ponte de potest. Proreg. d.* §.5. *n.*15. *& plurib. seqq. fol. mihi* 188. dicens, quod hoc casu nulla est venditio tamquam facta sine solemnitatibus, inter quas est iustum pretium, ac proinde quod nulla detur suppletio, tamen nec *Bald.* nec *Io. de Platea ab ipso allegati* id dicũt, sed tantùm id affirmant, fraude concurrente, quæ tamen fortasse ex maxima læsione posset præsumi, *Rosa consult.*27. *nu.*42. *&* 43.

Aut Fiscus vult denuò licitari, aut ven-
17 dere, ex quo fraude, vel gratia contractus sit initus, & tunc quia contractus ille primus est nullus *l.*3. *C. de iur. Fisci lib.*10. merito emptori illi nulla dabitur facultas pretium supplendi, vt notat *Accurs. in d. l.*3. vbi etiam *Bald. n.*5. *Io. de Platea nu.*6. *Amaya nu.* 50. *Valenzuel. n.*19. *& gloss. fin. in l.*4. *C. si vendito pign. &c.* vbi *Saliect. & alij,* & latè *Lanar. consil.*63. *nu.*1. 2. *& seqq.* Idemque habet locum si contractus non sit celebratus cum debitis solemnitatibus, vt plenè notat *A ponte de potest. Proreg. d.* §.5. *n.*36. 41. *& seqq. fol. mihi* 188.

Aut fiscus nec petit restitui nec vult an-
18 nullare contractum ex capite doli fraudis vel gratiæ, sed tantum vult nouas admittere oblationes. & denuo rem licitari ex priuilegio *dictæ legis si tempora* in locis vbi ita practicatur, & tunc quia opus est vt nouus fiat contractus *Auil. in cap.*32. *Prætor verbo de Pugar. num.* 15. *Fontanell. d. dec.* 520. *nu.* 10. & prima emptio resoluitur, ac si nunquam facta fuisset vt infra merito Ius supplendi emptori, aut conductori non datur, sed tantum facultas iterũ offerrendi, & vincendi, vt est expressa doctrina *Gloss. Bartol. Io. de Platea*, & aliorum supra adductorum.

Istis sic resolutis notandũ est primo quod
19 in his casibus in quibus fiscus nouas admittit oblationes ex *priuil. dict. l. si tempora* si res alteri deliberetur, & à primo emptore vel conductore auferatur, fructus omnes quos emptor ille percepit, & emolumenta quæ habuit compensatis prius expensis factis debent fisco restitui, vt euenit in venditionibus factis cum pacto addictionis in diem cum enim emptio sic contracta allata meliori conditione resoluatur, ac si nunquam facta esset *l.* 2. *ff. de in diem addict.* ideò emptor omnes fructus quos percepit venditi iudicio præstare venditori tenetur *l.* vbi *autem* §. *in fundo & l. item quod* §. *si quis extiterit ff. de in diem addict.* plenè *Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 28. *num.* 16. *& seqq. & in specie Accurs. in dict. l. si tempora verbo admittat* vbi etiã *Io. de Platea num.* 3. *vers. sed nunquid Amaya n.* 46. *Auil. in dict. cap.* 32. *pretor* verbo *de Puyar. num.*15. *Barbos. in l. diuortio in princ. num.* 89. *ff.*
20 *solut. Matrim.* imò si fructus sint consumpti tenebitur ad illorum æstimationem nisi tamen dolo eos consumpsisset putans fraudare

V u re

re nouum oblatorem vel fiscum quia tunc tenebitur etiam ad interesse, prout de eo qui talem totum fraude vendidit fetens deberi denuo licitari salinas refert *Isfer.in §. vectigalia num. 52. quæ sint regalia in vsibus fundorum*.

Aduertendum tamen est quod prior conductor non debet in damno remanere, & ipsi
21 si expensæ sunt reficiendæ, immò si petat quod ea quæ emerat pro illa conductione vel obligatione explenda à secundo conductore iisdem prætiis sumantur audiri debet prout ego vidi seruatum, habenda quoque est ratio ipsius rei Curæ, & administrationis, ac laboris vt omnia notat elegãter *Guttierez pract. dict. lib. 1. quæst. 38. num. 7.* vbi tamen aduertit quod si multas impensas prior emptor simulate, vel in fraudem fecerit, vt scilicet impossibilis redderetur modus amplius offerendi, non sunt ei tales expensæ reficiendæ.

Sed an nouus oblator possit petere lucra,
22 quæ interim ex contractu habuit prior, varia est DD. opinio *Azued.* enim *in l. 2. tit. primo lib. 2. noua collect. Regni num. 16.* respondet, & quod valeat talia lucra repetere. *Guttier. verò dict. cap. 38. num. 8.* dicit quod volente primo licitatore petere damna, & expensas ac sui laboris mercedem, tunc possit secundus petere lucra: Si verò noluerit hæc petere, sed potius desistere, & malit lucra retinere expensum autem, & laboris extimationem non petere, tunc nec alius secundus licitator lucra possit petere.

Sed hæc de æquitate fortasse possent procedere nam de rigore aliter respondendum est quando fiscus ex priuilegio *dicti l. si tempora* alteri licitatus est, nam aut ista lucra processerunt partim ex administratione bona primi oblatoris, & partim ex natura rei, & tunc ea quæ ex cura diligentia, & administratione primi orta fuerunt ad ipsum spectare debent, quia deducuntur tamquam ipsæ impensæ ad tradita per *Barbat. de diuis. fruct. par. 2. cap. 5. num. 30. & seqq.* ea verò quæ ex natura ipsius rei exorta sunt spectabunt ad fiscum ipsum, & non ad secundum licitatorem, quia si procedere debemus secundũ leges de Addictione in diẽ loquentes clarũ est quod cum ista lucra sint fructus, ad fiscũ vendentem spectabant vt supra.

Sed his omnibus obstat *Text. apertus in l.*
23 *fin. ff. de Iur. Fisci* vbi quod fructus percepti medio tempore quo fit addictio, & quo res apud primum emptorem fiscalem permanebat, spectant ad ipsum emptorem, & non ad fiscum venditorem, vel secundum oblatorem prout etiam probant *Amanel. de Clavis aquis Singul. 125. Costa de ration. rat. quæst. 129. num. 16. Barbat. de diuis. fruct. parte 2. cap. 5. num. 22.*

Ille tamen intellectus repugnat omnibus Iuris principiis ideò verius est quod dictus *Text.* tantum dicit quod fructus ad fiscum venditorem resoluta venditione spectant si modo inter primam, & secundam licitationem percepti sint, & licet postea referat sẽtentiam contrariã, tamen asserit ab hoc tractatu in ea specie recessum fuisse, quoniam erat tempus vindemiarum, & pendente vindemia, vtraque licitatio interuenerat, & sic dum nulli fructus fuerant coacti non fuit opus disceptare amplius de hac difficultate, vndè vel *Text.* nil resoluit cum necesse non fuisset resoluere vel si resoluit potius fisco fauet dum asserit procedendũ esse iuxta leges loquentes de addictione in diem secundum quas fructus ad venditorem spectant, & ita intellexit dictum *Text. Accurs. in dicta l. fin. verbo vniuersos Barbos. in l. diuortio in princ. num. 89. & 90. ff. solut. matrim. & elegantius Amaya in dicta l. si tempora num. 51. ad 53.* & ille intellectus est sequendus ne contradictio, & correctio Iurium sequatur.

An autem expensas, & sumptus necessa-
24 rios quos prior oblator per interim fecit valeat petere si fiscus non curet fructus habere ex quo sint modici, & non æquiualeant expensis factis dicendum est quod adhuc fiscus ad illas expensas teneatur, & empti, ac venditi actione possit prior emptor ad illarum refectionem agere *l. Imperatores ff. de in diem addict. Mantic de Tacitis d. lib. 4. tit. 28. num. 38.*

Notandum tamen est quod supradicta
25 procedunt quando fiscus vtitur tali priuilegio addictionis, quando vero restituitur ex lesione tunc fructus restitui non debent plenè *Amaya in d. l. si tempora num. 48. & seqq.*

Item aduertendum est quod hæc non ha-
26 bent locum in venditionibus rerum Ciuitatis, in quibus non admittitur noua licitatio nec maior oblatio, postquam est extincta Candela vel perfectus contractus, nisi de contrario statuto consuetudine, aut priuilegio doceatur vt est *Text. in l. Lucius §. fin. ff. ad Municip. l. prima & 2. C. de venden. reb. Ciuit. lib. 11.* vbi. *gloss. & DD. omnes in d. l. si tempora Franc. Marc. dec. 565. n. 2. par. prima Losæus de Iur. vniu. quæst. 3. cap 5, nu. 23. Garz de expens. cap. 18. n. 44. Oter de pasc. cap. 11. n. 18. & seqq. Ricc. collect. 1720. par. 5. & plenè Fontanell. d. dec. 519. n. 11. & seqq.* vbi Senatus *decisionẽ* affert, nisi tamen officiales ipsi tempus certũ statuerint intra quod maiores oblationes admittẽdi ius sibi reseruassent, & ita potest intelligi *Bartol. in dict. l. si tempora num. 2.* quem reprobat *Amaya ibidem num 60.*

Et licet contrarium teneat *Valenzuel in d.*
27 *l. si tempora n. 18. ac Griuellus dec dolan. 44. n. 4.* extendentes dispositionẽ *dict. l. 51. tẽpora* ad vẽditiones rerũ Ciuitatis tamẽ contra eos sunt *Text. rotundi,* & possunt eorum opiniones admitti quoad restitutionem in integrũ quę eodem modo datur vniuersitati, & fisco non autem quoad priuilegiũ fisci de nouis adiectionibus admittendis, vt tenet *Amay. in d. l. si tempora num. 60.* vbi concordantes.

QVAE-

# QVÆSTIO LXVI.

## An prælatio pro eodem pretio cōpetat priori emptori quando res vendita iam fuit ad instantiam Creditorum, & postea elapso iam termino, & extincta candela ex maiori oblatione fuit iterum posita sub hasta.

*SVMMARIVM.*

1 *Subbastatione facta post extinctam candelam; licitatio reiterari non potest, nec alius admitti debet ad offerendum.*
2 *Amplia, vt non sit locus pœnitentiæ quamuis offeratur pretium duplicatum.*
3 *Amplia quamuis momento post extinctam candelam alius compareat licitator meliorem conditionem offerens.*
*Debitor postquam adiudicauit pignus creditori, non potest amplius pœnitere, nec creditori debitum offerre.*
4 *Subhastatione perfecta, & extincta candela non possunt creditores concurrentes, instare vt noua admittatur oblatio illius, qui meliorem attulit conditionem.*
5 *Nisi stilus Curiæ sit in contrarium.*
6 *Contrarium, scilicet, quod in casu concursus creditorum, admittatur nona oblatio etiam post perfectum contractum, si secunda oblatio sit talis, per quam omnibus creditoribus Consultum sit, probant alij.*
7 *Dummodo possessio non fuerit tradita.*
8 *Sed prima opinio defenditur.*
9 *Prodigus interdictus, minori æquiparatur.*
*Et non restituitur in integrum, nisi considerata magna, & considerabili læsione.*
10 *Vniuersitas non habet restitutionem in integrum aduersus contractum validè perfectum, nisi probet magnam, & considerabilem læsionem.*
11 *Prælatio competit priori oblatori, cui remansit per extinctionem candelæ res subhastata, quando ad instantiam creditorum concurrentium fuit facta noua licitatio, & fuit admissa noua, & maior oblatio.*
12 *Et proinde prior oblator interpellandus est in ista noua subhastatione.*
13 *Contrarium scilicet, quod Prior oblator admittatur ad plus offerendum, non autem ad petendam prælationem defendunt alij plures.*
14 *Sed prima opinio, inspecta æquitate videtur fortasse verior.*

QVæstio non solum fieri debet de Iure, sed etiam de stilo, & consuetudine: ideo videamus prius an de Iure, vel stylo possit res nouæ oblationi supponi, & postmodum de prælatione agamus.

De Iure videtur negatiua verior, quo-
niam post perfectam licitationem, & subha-
stationem, & candelam extinctam, licitator a
1 futuris oblationibus semper tutus, & secu-
rus redditur, proindè nec licitatio reiterari,
nec alius admitti debet iuxta *Text. in l. eos
C. de diuers. præd. lib. 11. l. prima C. de vend. reb.
Ciuit. lib. eodem Parlador. lib. 2. quotid. par. 5. cap.
fin. §. 13. num. 16. Mastrill. dec. 84. per tot.*

Cum enim extincta iam candela, ac tem-
pore subhastationis finito, venditio quoad
vltimum tempore congruo plus offerren-
tem perfecta dicatur, & contractus consu-
matus, congruum proinde est, quod pœni-
2 tentiæ amplius locus non sit, quamuis offe-
ratur pretium duplicatum *l. non est probabilis
C. de resciad. vendit. l. si eo tempore C. de distract.
pignor. Magon. dec. Florent. 132. num. 1. & seqq.
vbi num.* 3. ait quod nec ipse debitor facta
3 adiudicatione potest offerre creditori debi-
tum, & illam resoluere *Amat. resol. 38. nu. 2.
Aluar. Valasc. consult. 37. per tot.* Immò etiam
si momento post extinctam candelam nouus
accedat licitator meliorem offerens condi-
tionem non est admittendus *Afflict. dec. 340.
num. 4. Muscatell. in prax. par. 3. glos. vendantur
num. 52. & 53. Menoch. conf. 1121. n. 3. Amat di-
cta resol. 38. sub num. 1. Magon. dicta decis. 132.
per tot.*

Et si Ciuitati, & Reipublicæ tale Benefi-
cium maiorem oblationem admittendi post
extinctam candelam non indulgemus, &
fisco controuertimus, vt in *quæst. 65. per tot.*
4 quomodo Creditoribus tale priuilegium
permittemus, & ita in specie notat *Hermo-
sill. in l. 52. glos. 7. num. 47. tit. 5. par. 5. tom. 2.
fol. mih.* 236. concordat *Papon. lib. 18. tit. 6. Ar-
rest. 12. fol.* 586. vbi quod nouæ oblationes
admittuntur tantum durante termino, ma-
xime quia periculum subest multas subha-
stationes subuertendi, & lites suscitandi ad
quod euitandum non est noua oblatio ad-
mittenda *Buratt. dec. 735. n. 5. & 9. vers. sed istis
omissis.*

Ideoque stylo potius Curiæ, & loci vbi
res agitur deferendum esse, quam Iuri com-
muni testatur *Eminentiss. de Luc. de Iudic. disc.*
5 40. *num. 81. in fin. & seq.* qui stylus est in Cu-
ria Romana præsertim A. C. vt notat *Post-
hius de subhast. inspect. 35. nu. 117. Rot. post Mau-
gil. eodem tract. dec. 21. n. 2.*

Sed contraria opinio, & Summorum Tri-
6 bunalium decisionibus, & ratione maxima
æquitatis, & iustitiæ perpensa verior vide-
tur in casu concursus creditorum, & in casu
quo de interesse creditorum agatur, puta
quia cum priori subhastatione pretium om-
nibus non sufficiat, & cum secunda satis sit,
quam defendit *Nouar. in l. si tempora n. 9. C. de
fid. instrum. & iur. Hast. fiscal. lib. 10. Masul. ad
Capyc dec. 36. num. 6.* vbi sic iudicatum refert
*Ricc. collect. decis. 1726. limit. 3. Didac. de Mari
in addit. ad Gizzarell. decis. 5. num. 14. Barbos.
vot. 81. num. 7. lib. 3. Posth. dicta inspect. 35. n. 116.*

*& seqq. vbi num.* 120. ait contrarium proce-
dere si tale creditorum interesse non adsit
*Thoro in compend.dec.Neap.verbo oblatio Amat.*
*dicta resol.38.n.3. Salgad.in labirint. credit.par.2.*
*cap.2. num.12.& seqq. & ferè per tot.* vbi reijcit
*Hermosillam Io. Bapt, Valasc. cons. 75. per tot.*
*lib.1.Card.de Luca dicto disc.40 num. 82. de Iu-*
*dic. Ridolphin. in praxi par. 1.cap. 15. num.124.*
*& seqq.* vbi affert reformationem fel. mem.
Pauli V. *Fontanell. dec. Catal. 520. num.17.&*
*seq. part.2.* vbi latè *Rot.dec.584.n.4.& 5.par.4.*
*tom.3.rec. vbi n.7.& 8.* contrarium dicit si
7 aut melior non sit facta conditio credito-
rum, & debitoris, aut dubium sit id subse-
qui posse, quæ tamen procedunt si res sit in-
tegra, idest possessio non tradita *Posthius dicta*
*insp. 35. num.118. Rot. post eundem dec.40 nu.8.*
consonat *Magon. d.dec.132. sub n.3.vers.vnde.*

Vt autem quoque meam interponam
8 opinionem dicendum videtur, quod de Iure
tale priuilegium non adsit cum nulla lex il-
lud conferat, nulla quoque ratio rigorosæ
iustitiæ illud suggerat, sed tantum equita-
tis, & iniquitatis consideratio, cum iniquum
videatur, quod Creditores remanere de-
beant in damno, & ille qui suam pecuniam
erogauit existente re debitoris, quæ cum
oblatione ista maiori ad satisfaciendum suf-
ficit, non admittendo oblationem hanc abs-
que satisfactione vlla remaneat; æquum
quoque sit, & pium, vt miserabilis debitor,
qui alias cæteris non satisfecisset, vel non
tam exemptus fuisset per hanc nouam obla-
tionem plenè liberetur, vt apud *Salgad.*
vbi supra, & propterea dicendum est tot
DD. contrarium resoluisse, quia ità stylus
propriarum Curiarum suadebat, non autem
quod ita ius exoptet.

Neque per viam restitutionis in integrum
id indulgendum est de Iuris rigore, vt *Sal-*
*gad. d.cap.2.num.13. & pluribus seqq.* existimat,
quoniam si debitoris beneficium considere-
tur, & debitorem ipsum prodigo, & mino-
ri equare fas est, neque assertio simpliciter
9 vera est, Prodigus enim interdictus minori
equiparatur *l. certi condictio §. quoniam in fin.*
*ff. si cert. petat.* & restitutionis beneficium in
hac materia probata læsioue magna, & con-
siderabili obtinet sicuti ipse minor, vt de
Prodigo *est cons. Castr. 248. sub num.5. vers hoc*
*ergo casu vsque ad fin. lib.2.* & de minore *Gui-*
*dopap. dec. 5 6. Aponte de potest. Prareg. tit. 4.*
*§. 5. de regal.impos num. 48.& seqq. Muscatell.*
*in prax. par.5. glos. venduntur num. 57. 58. &*
*seqq. Amat. dicta resol. 38. num. 10. Guttier.*
*pract parte prima quæst. 38.num.40. & de gabell.*
*quæst.14 num.10. Mastrill. decis. 84.num.6.Par-*
*iador. lib.2. quotid. cap fin. 5.par. §. 13.num.18.*
Et optima quidem ratione, ne scilicet in po-
sterum retrahantur homines ab emptione
talium rerum iuxta *Text.in l.& si sine §.quæsi-*
*tum ff. de minor:*

Si autem creditorum concurrentium
10 priuilegium intueamur, & illud equemus
priuilegijs Communitatis, & Reipublicæ;
& idem ius est *Guttierez de gabellis dicta quæst.*
*14. num. 10. alijque præcitati*. Proinde tan-
tum concluderet argumentum quoties lesio
considerabilis ex subsequta oblatione ori-
retur, & non indefinitè, & semper, vt *Sal-*
*gado* placet.

Istis sic præhabitis, & de stylo, vel de Iure
11 conclusionem *Nouar. Ricc.* alijsque firmatam
sequendo maximè quando auctio est consi-
derabilis suboritur quæstio nostra, an in di-
cto casu nouæ oblationis admissæ pro eo-
dem pretio ab alio oblato, primus qui ob-
tulit, & vicit preferendus sit, & affirmatiuè
notatum inueni, & pluries decisum apud
*Michael. Ferrer.in 3. part.obseru.cap.515.Io, Ba-*
*ptista Valascus cons. 75. in fin. lib. 1.* & plenè
*Fontanell. dec. Catal.520.nu.8.par.2.Thoro voto*
*72.par.2 sub n 15.in med.*

Sed contrarium verius videtur Iuris ri-
12 gore inspecto, quoniam licet isto casu pri-
mus oblator citandus, & interpellandus sit
iuxta terminos *Text. in l. necesse ff. de in diem*
*addict. Papon lib.18.tit.6.Arrest.25.Rot.d.dec 514*
*n 7.par.4.tom.3.rec.* Id tamen agendum est, vt
13 si velit plus offerre admittatur ad offerren-
dum, & nouam auctionem faciendam, non
autem vt pro eodem pretio præferatur, vt
notat *Ridolphin. in prax.par.1.cap.15. num.126.*
qui licet referat *reformat. Pauli V. quæ est in*
*Bullar.nouo tom.3.constit.71.* tamen de Iure idē
firmat, prout etiam *Barbos.d. vot.81.num.18.*
*iuncto num 7. lib. 3.* & ego apertè credo veris-
simum; Si enim in quæstionibus præce-
dentibus ex iuridicis fundamentis proba-
tum apparet, quod facta venditione cum pa-
cto addictionis in diem priori emptori facta
noua oblatione nulla detur prælatio, &
idem firmatum fuit quando fiscus ex suo
priuilegio vult nouam oblationem admit-
tere, & rem à primo oblatore auferre, cur
idem non dicemus in casu nostro, in quo
prior oblator non habet maius ius, quam
oblator fisci, & emptor cum pacto addictio-
nis in diem.

Doctores autē, & decisiones supra allegatę
procedere valent fortasse in Regno Catalo-
niæ de stylo, & consuetudine illorum Tri-
bunalium, non autem de Iure cuius vigore
contrarium definitum est.

Verum tamen fateor, quod in hoc præci-
14 so casu vbi DD. dant tale priuilegium debi-
tori, & creditoribus in concursu nulla lege
scripta, vel ratione rigorosæ iustitiæ illud
concedente, sed tantum ex capite equitatis,
posset etiam talis ęquitas haberi in conside-
ratione respectu primi oblatoris, qui vicerat,
ei prælationem dando, sicuti enim ęquitas
est causa, quod amittat ius ex sua oblatione
oriens, ita etiam congruum videtur, quod
inspecta equitate etiam eius fauore, præfe-
ratur, quod tamen considerandum relinquo
ijs, qui saniori iudicio pollent.

QVÆ.

## QVÆSTIO LXVII.

## An facta concessione à Principe tertio fodiendi metalla, & lapides pretiosos in fundo alieno, soluta Principi certa quantitate sit Dominus fundi volens eandem quantitatem soluere præferendus.

*SVMMARIVM.*

1 *Metallorum vena de iure communi spectant ad Dominum fundi, in quo fodinæ sunt.*
2 Text. in l. inter publica in fin. ff. de verbor. signific. *declaratur.*
3 *Argenti, & auri vena sunt de regalibus Principis, & ad ipsum spectant, siue in ipsius, siue in priuati solo existant.*
*Amplia vt idem procedat in lapidibus pretiosis.*
4 *Fodinas auri, argenti, & lapidum pretiosorum, nemo potest fodere, perquirere, aut exaurire sine Principis expressa licentia.*
5 *Quamuis sit Dominus fundi.*
6 *Princeps potest dare licentiam fodiendi, & inueniendi in fundo priuatorum metalla, etiam Dominis inuitis.*
7 *Dummodo reficiatur Domino damnum, quod ex excauatione contingit.*
8 *Dominus fundi non præfertur quando Princeps vendit, aut concedit alieni pretio soluto ius excauandi fodinas verum pretiosarum.*
9 *Limita quando Princeps concedit tale ius excauandi in fundo ipsius Domini priuati.*
10 *Sublimita, quando is, qui habuit priuilegium à Principe cœpit fodere, vel expensas aliquas fecit pro fodiendo, & præparando ea, quæ sunt necessaria.*

PRo intelligentia quæstionis primò sciendum est, quod de iure communi, nunc ferè antiquato venæ metallorum spectare
1 videntur ad Dominum fundi, in quo fodinæ sunt per *Text. in l. æquissimum* §. 1. *ff. de vsufruct. Afflict. in tit. quæ sint regalia* §. *Argen-*
2 *taria num.* 1. vbi declarat *Text. in l. inter publica in fin. ff. de verb. significat.* vbi habetur Argentarios esse de iure publico, & ad Principem spectare, illum *Text.* intelligens quantùm ad partem, quæ spectat ad Fiscum, idest decimam, non autem simpliciter, & in totum, & ibidem etiam *Io. Paul. Balzaranus num.* 2. *Boss. in tit de metall num.* 4. *Afflict. decis.* 321. *per totam*, & latè *Vrsil. ad eundem nu.* 1. *& seq. Peregr. de iure Fisci lib.* 4. *tit.* 2. *num.* 11. *vers. dubium est, Farinac. quæst.* 104. *nu.* 35. *Ripolt. de regal. cap.* 16. *nu.* 13. *& seqq.*

Sed de consuetudine fæudali à Regibus,
3 & Principibus extensa venæ argenti, & auri sunt de regalibus Principis, & ad ipsum spectant, siue in ipsius, siue in priuati fundo inuentæ sint, prout est *Text. in d.* §. *Argentariæ*, vbi *Andr. de Iser. & Afflict. num.* 11. *Farinac. d. quæst.* 104. *nu.* 36. *Eminentiss. de Luca de regal. disc.* 147. *num.* 18. vbi idem de alijs lapidibus pretiosis, qui sub gemmarum nomine veniunt.

Adeòvt nemo possit eas perquirere, nec
4 fodere, nec exhaurire, nec inuestigare sine Principis expressa licentia, *Boss. in tit. de metallis num.* 5. *Peregr. de iure Fisci lib.* 4 *tit.* 2. *nu.* 14. *Farinac. d. q.* 104. *num.* 45. *Ripolt. d. cap.* 16. *num.* 15. *& seqq. & num.* 28. *&* 29. etsi sit Do-
5 minus fundi, cui licet de iure communi ius fodiendi absque alio Principis priuilegio competat, *Boss. vbi supra num.* 4. tamen secundùm iura regaliæ, quæ consistunt apertè in danda dicta licentia tale ius priuato, etiam Domino non competit secundù n. *Ripolt. & cæteros supra relatos.*

Vndè secundùm ista facilè est conclude-
6 re, quod possit Princeps dare licentiam fodiendi, & inueniendi in fundo alieno metalla, etiam Dominis inuitis, *Afflict. d.* §. *Argentaria num.* 10. *Peregr. d. tit.* 2. *num.* 14. *Farinac. d. quæst.* 104. *n.* 45. *&* 47. *Rossental. de fæudis cap.* 5. *concl.* 90. *num.* 1. *& seqq.* vbi plenè *Afflict. decis.* 321. *per totam*, & latè *Vrsil. ad eundem Peregrin. de iure Fisci lib.* 4. *tit. secundo num.* 11. *vers. dubium est*, dummo-
7 dò reficiatur Domino damnum, quod ex excauatione contingit, *l. venditor* §. *si constat ff. com. prædior. Afflict. vbi supra num.* 10. *in fine, &* 17. *Farinac. d. quæst.* 104. *num.* 66. *Ripolt. d. cap.* 16. *num.* 34. ex quibus etiam facilè est deducere, quod alias nec consuetudo valeret, & Principis qualibet concessio esset iniqua.

Istis sic prænotatis distinguendum est pro veritate indaganda, quod si velimus loqui in terminis iuris communis Domino inuito non possit fieri excauatio, & sic frustratoria est prælatio, si verò volumus veram supponere conclusionem, quod consuetudo fæudalis, & generalis tali iure derogauerit, & tunc subdistinguendum putò.

Aut enim dicimus, quod venæ istæ pre-
8 tiosæ spectent ad Principem, sintque de regalibus ipsius, & tunc nulla est danda Domino fundi prælatio, & si ipse velit excauare soluendo idem pretium Regi, cum enim posset Rex ipse excauare, etiam Domino contradicente, & inuenire res proprias, si velit alijs tale ius concedere, non potest conquæri Dominus, nec debemus Principis potestatem sic restringere quando vtitur re propria.

Aut dicimus, quod tales fodinæ perti-
9 nent ad iura priuatorum, & ius regaliæ consistat tantùm in dando licentiam, & priuilegium fodiendi, & excauandi, & hoc casu si Dominus velit ipse fodere, & prælationem

nem petat pro eodem pretio, est ipsi talis prælatio danda, *Castr. in l. venditor* §. *si constat ff. com. præd. num. 3. Imol. conf. 87. num. 1. Afflict. in d.* §. *Argentariæ num. 7. & 8. & dec. 321. num. 15. Visil. ad eundem num. 3. Capol. de seruit. rust. præd. c. 22. rubr. de montibus num. 4. in fine, Farinac. d. quæst. 104. num 50. Rossenthal. do feud. d. cap. 5. concl 90. num. 4. & 5. Sixtin. de regalibus lib. 2. cap. 16. num. 51. Ripolt. d. cap. 16. num. 36. & seqq.* vbi quod potest fodere ipse absque alia Principis licentia, cum ipse Dominus fundi censeatur fodere ex iure permisso à Rege ipsi Metallario, quod absolutè verum non existimo cum hoc non sit implorare prælationis remedium, sed vti omnimoda Principis licentia, idque præsertim si Dominus fundi fodere cœpit, *Imol. d. conf 87. num. 8. Add. ad Rossenthal. d. concl. 90. litt. F.* dummodò tamen is, qui habuit priuilegium non cœperit fodere, vel expen-
10 sas aliquas non fecerit pro fodiendo, & præparando ea, quæ sunt necessaria, quia tunc præoccupans habens priuilegium est præferendus Domino, *Boss. vbi supra num. 1. in fine Afflict. d.* §. *Argentariæ num. 5. Capoll. d. c. 22. num. 4. Farinac. d. quæst. 104. nu. 50. Rossenthal. d. concl. 90. num. 6. & seqq. vbi Adden. lit. G. & est conf. Castr. 4. col. 1. vers. nec obstat lib. 2. Card. Tusch. lit. T. concl. 300. nu. 8.*

Et dummodò consuetudo aliud non suadeat, vt omnes iam citati fatentur.

## QVAESTIO LXVIII.

### An Ciuibus, & habitatoribus alicuius loci detur prælatio, quando vnus ex cohabitatoribus vult vendere rem extraneo, & extero.

*SVMMARIVM.*

1 *Ciui eiusdem loci competit prælatio, quando Conciuis vult vendere rem, quæ est in eodem territorio, forensi, & extero.*

2 *Contrarium tamen est verius.* Text. in l. vnica Cod. non licer. habitat. Metrocom. lib. 11. *explicatur.*

3 *Metrocomia dicta sunt mensuræ terrarum colonis deductis à Romanis in exteras prouincias assignatæ.*

4 *Vel maiores villæ, quæ sub se plura continebant castra, burgos, pagos, & vicos.*

5 *Metroici, locum sibi à Principe assignatum deserere non poterant, nisi eiusdem Principis accedente licentia.*

6 *In Metrocomijs nemo acquirere, vel possidere poterat sine Principis licentia exceptis Conuicanis.*

7 Tex. in d. l. vnica Cod. non licer. habitat. Metrocom. lib. 11. *est specialis, strictè intelligendus, & ad alios casus extendi non potest.*

8 *Prohibitio, quod res non vendatur nisi intra certas personas, & prælationis ius, multùm differunt.*

9 *Ciuis, vel Comprouincialis non præfertur in emptione columnarum, vel statuarum, quas alius Ciuis forensi vendidit.*

10 *Conciuibus, et Conterraneis* per Constit. sancimus de iur. prothomis. *competit prælatio, quando Conciuis, forensi rem vendidit.*

11 *Contrarium tamen defenditur.*

12 *Dominus directus præfertur in concursu Conciuium, qui vigore statuti, vel priuilegij habent ius prælationis in emptione rei venditæ forensi.*

Videtur dicendum, quod Ciuibus eiusdem loci prælatio competat, quia *Text.* adest expressus in *l. vnic. C. non licere habitator. Metrocom. lib. 11.* disponens quod habitatoribus alicuius loci non liceat vlli extraneo rem suam vendere, sed eam alijs cohabita-
1 toribus, & Conciuibus omninò vendere debeant iuxta notata in *d. l. per DD.* & specialiter ita probat *Caldas de Iur. emphyt. lib. 4. cap. 5. tit. de emphyt. extinct. num 14. in princ. Bendel. de Iur. prothom.* §. *in primis verbo sub eod. seruitio num. 67. fol. 129. & seq. Andr. Ranchb. par. 1. quæst. 43. num. 22. post princ. Berlich. par. 2. concl. 39. de iur. prothomis. num. 6.* sequitur *Koppen. decis. German. 52. num. 4. vers secundo.*

Sed contrarium est verius, & pro intelli-
2 gentia *dictæ l. vnicæ*, sciendum est quod Romani solebant deuicta aliqua Vrbe, vel Prouincia potentiores Incolas, seu Armigeros inde extrahere bonis derelictis, illisque Ærario publico applicatis, & alias Terras, ipsis assignare in loco, in quo eos habitare cogebant, quæ pariter Terræ ad publicum Ærarium spectabant vt sæpè legimus *apud Dionis. Halicarnass. Histor. Roman. lib. 2. 3. & seqq.* &
3 metrocomiæ inde dictæ sunt, idest mensuræ, cuique ex illis assignatæ, vt scribit eruditè *Anton. Perez. in dicta l. vnic. num. 1. Guido Panciról. in Thesaur. var. lect. pag 375. & 243. Iacob. Durant. Casellius lib. 1. var. cap. 6. Ferdinand. à Castro exercit. Salamantin. prima n. 44. fol. mihi 49.* & plenè *Solorzan. de Iur. Indiar. lib. 1. cap. 23. num. 30. & pluribus seqq. signanter num. 34 fol. mihi 170. num 2. & est Text. in l. 4. C. de Iur. fisc. lib. 10. vbi DD.* siue vt alij
4 scribunt Metrocomia dicta est Villa maior, quæ sub se plura continebat Castra, Burgos, Pagos, & Vicos, vt explicat *Amaya in l. 3. num. 20. C. de præd. decurion. lib. 10. Ferdinand. à Castro vbi supra num. 65. & seqq.* Vndè isti qui possidebant Metroici dicti sunt, vt patet ex *Text.* & DD. Imperatores autem Leo, & Anthemius in *dicta l. vnic.* disposuerunt ne isti Metroici, quibus de publico datæ

erant

erant Terræ, & fundi illos in alios præter
habitatores Metrocomiæ ideſt eiuſdem Vil-
le, vel Territorij transferrent, annullando
vlterius quemcumque contractum contra
ſua placita factum, vt explicant Io: de Pla-
tea] in dicta l. vnic. in princ. vbi etiam Anton.
Perez. numer. 1. & Lucas de Penna, & plenè
Amaya in dicta l. 3. à num. 20. ad 29. vbi re-
ſpondet legibus, quæ videntur contrarium
ſuadere Molfeſ. ad conſuet. Neapol. par. 2. tit.
de iur. congr. quæſt. 1. num. 11. Donade. de reauue.
tom. 2. cap. 26. n. 126. & ſeq.

Et hoc fecerunt Imperatores (ſi credimus
gloſ. & Ioan. de Platea in dicta l. vnic. num. 1.)
ne fieret comixtio, & confuſio Territorio-
rum, & locorum cum ea loca, quæ illis aſ-
ſignabantur certos fines determinatos non
haberent, & propterea idem Platea, vbi ſu-
pra contra opinionem dicta gloſſa verbo lo-
ca tenuit ceſſare eiuſdem legis diſpoſitio-
nem, quando fundus qui venditur certos fi-
nes haberet.

Et licet Amaya in dicta l. 3. num. 23. moti-
uum d. l. aliud exiſtimet, nempe ne venden-
tes metroici fundos exteris facile deſererent
Vicos, & Metrocomias, & propterea de-
fraudarentur iura fiſci qui ab habitatoribus
capitationem ideſt tributum pro ſingulo
capite exigebat ad terminos l. 3. ff. de cenſ. et
l. cum antea 10. C. de Agricol. & cenſit. Tamen
iſta conſideratio mihi non videtur ſincera;
Cum enim metroici locum ſibi à Principe
5 aſſignatum deſerere non potuiſſent, niſi
eiuſdem Principis præcedente licentia, vt
explicant DD. in l. 4. C. de iur. fiſc. lib. 10. &
ſignanter Andr. di Barulo num. 4. & Liui. Ta-
cit. alioſque Hiſtoricos referens Volfang. La-
zius lib. 11. de Repub. Roman. cap. 1. relatus à
Solorzan. de Iur. Indiarum dicto lib. 1. cap. 23.
num. 40. & ſeqq. etſi de facto ea loca deſere-
bant inuiti, & reluctantes compellebantur
ad eadem loca redire; Solorzan. vbi ſupra n. 41.
non referens text. apertiſſimum in l. fin. C. Theo-
doſ. de patrocin. Vicorum, ibi -- hi ſanè, qui vi-
cis quibus adſcripti ſunt derelictis ad alios, ſeu
Vicos, ſeu Dominos tranſierunt ad ſedem deſolati
ruris conſtrictis detentatoribus redire cogantur,
quem idem Amaya vbi ſupra ſub num. 27. re-
fert; Ideoque neceſſe non erat, quòd Im-
peratores venditionem prohiberent ex mo-
tiuo ne Metroci vendendo exteris, Vicos
deſererent, dum iam expreſsè id ipſis pro-
6 hibitum erat, etſi deſerebant redire coge-
bantur; ſed potiùs ne exteri ementes cum
metroicis confunderentur, vt ſuadet Text.
in dicta l. fin. ibi -- Metrocomia verò in publico
iure; & integra perdurabunt, nec quiſquam eas,
vel aliquid in his poſſidere tentauerit exceptis con-
uicanis, quæ conſidera, quia Text. in l. vnica
eſt longè anterior Text. in d. l. fin. C. Theodoſ.
de patrocin. Vicor.

Sed quidquid ſit certum eſt quod diſpo-
7 ſitio dicta l. vnic. introducta fuit ne res ſpe-
cialiter aſſignatæ illo generi hominum tran-
ſirent ad exteros, vt ait Ioan. de Platea vbi ſu-
pra ſub num. 2. verſic. nota ergo Afflict. de Iur.
prothomiſ. in rub. num. 8. verſic. 3. probatur fol.
mihi 3. proinde eam ſpecialem legem haben-
tem tantum locum in caſu ſuo ſpeciali ap-
pellat Lucas de Penna ibidem num. 3. verſic. ſed
hac eſt ratio, & meritò quia vti introducta
ratione politica ſpecialis non debet extendi
ad caſus diſſimiles, & longè diuerſos, ne-
que firmanda eſt regula iſta generalis con-
tra apertam diſpoſitionem Text. in l. dudum
C. de contrahend. empt. vt ſpecialiter probat
Anton. Monarcius in dicta l. dudum verſic. pri-
mum in med. Marzius deciſ. Palatin. quæſt. 11.
num. 29.

Immò quando etiam hęc lex ad noſtrum
caſum extendi poſſet adhuc non eſſet adap-
tabilis prælationis materiæ, aliud enim eſt
venditionem prohibere, niſi inter certas
8 perſonas vt facit hæc lex, aliud verò diſpo-
nere, quod pro eodem pretio alius in em-
ptione præferatur, vt ſpecialiter notat Amaya
in dicta l. 3. num. 25. C. de prad. decurion. lib. 10.
Vnde licet nemini licitum ſit columnas,
vel ſtatuas, cuiuſcumque materiæ de vna
9 in aliam Prouinciam transferre, & vendere
l. nemini 7. C. de edific. priuat. nec marmora,
& columnas, ad rura transferre ſub pœna
priuationis eiuſdem prædij ad quod transla-
tæ fuerunt l. ſi quis 6. C. eodem, non tamen
vllus præferendus eſt ex eadem Prouincia
ſi aliquis extero vendidit marmora, & ſta-
tuas, ſed pęna deſtinata ſic contrafaciens ex
d. Oraculo erit plectendus.

Aduertendum tamen eſt, quod licet hæc
in terminis dicta l. vnic. non videatur pati
difficultatem tamen in terminis conſtitu-
tionis Frideric. de Iur. prothomiſ. falſa videtur
10 nam ibidem in verſ. ſub eodem ſeruitio apertè
diſponitur quod Conterraneis, & Conciui-
bus in venditione facienda forenſi detur
prælatio, vt concludit Ioan. de Amic. conſ. 25.
per tot. Rendell. in dicta conſtit. verbo ſub eodem
ſeruitio num. 68. & 74 fol. mihi 1291

Reſpondetur tamen primò, quod dicta
11 Conſtit. non eſt lex vniuerſalis, neque vti
talis attendenda extra Regnum propter
quod fuit condita præſertim in locis Eccle-
ſiæ ſubiectis, vt dictum eſt in quæſt. 33. num. 6.
& ſeqq. Secundò quod eadem Conſtitutio
non loquitur de iiſdem Ciuibus, ſed tantum
de illis; qui antiquitus communi Cenſus
vinculo tenebantur vt ibidem latè explicant
Iacob. Ciriac. & Rendell. vbi ſupra in fin. Ideò-
que ſicuti dicimus quod diſpoſitio d. l. vni-
ca non extenditur ad alias perſonas de qui-
bus non loquitur, & in quibus diuerſa eſt
ratio, ita etiam dicendum eſt in terminis di-
cta Conſtitutionis.

Notandum tamen eſt, quod ſi adſit ſtatu-
tum, vel conſuetudo mandans homines il-
12 lius Territorij, & Ciuitatis præferri in em-
ptione extraneis emptoribus, & compareat
Dominus directus licet exterus pro præla-
tione

tione obtinenda, ipſe potius, quam Ciues in tali emptione præferendus eſt, quia ſtatutum recipit interpretationem à iure communi, vt in puncto notat *Caneer. var. reſ. p. 1. cap. 11. num. 60.* vbi concordantes.

## QVAESTIO LXIX.

### An Creditor effectus Dominus rei pignoratæ, ſi velit eam vendere, teneatur præferre priorem Dominum alijs extraneis emptoribus:

*S V M M A R I V M.*

1 *Creditore effecto Domino rei pignoratæ, volente eandem rem vendere, competit prælatio Domino, cuius ante res illa fuerat, illiuſque hæredibus.*

2 *Contrarium tamen plene defenditur.*
Text. in l. fin. §. ſin autem tempore ſtatuto C. de iur. Domin. impetran. *declaratur, & num 3. & ſeqq.*

5 *Immo diſpoſitio* dictæ legis, *fere in deſuetudinem abijt.*

6 *Creditor retinens rem in pignus, non præfertur, quando debitor eam rem vult vendere extraneo.*

QVæſtio eſt ſingularis, & videtur fauore prioris Domini, vt ſcilicet ipſe cæteris omnibus ſit præferendus, reſoluenda, *Text. enim in l. fin. §. ſin autem tempore ſtatuto C. de Iur. domin. impetran.* habemus quo cautum
1 comperimus, quod Creditor effectus Dominus rei pignoratæ cogatur potius vendere rem primo Domino cuius fuit, illiuſque hæredibus, quam extraneo emptori, vt in ſpecie *dictum Text.* expendit *Roman. conſ. 22. num. 5. verſ. & pro hac ſententia in fin.* quem ſequitur *Card. Tuſcus Concl. tom. 4. lit. I. concl. 583. num. 26. Pariſ. de Puteo de feudor. reintegrat. fol. mihi 77. à tergo col. 1. num. 6. Merlin. de pignoribus lib. 4. tit. 2. quæſt. 45. num. 37. DD.* tamen præcitatos non referens *Amic. de Iur. emphit. quæſt. 59. num. 10.* & concordat *Bart. in l. eotem §. eam rem ff. de public.* vbi quod ſi venditur res, quæ fuit mea me inuito admittor ad emendum.

Contrarium tamen eſt verius, nam iſto-
2 rum doctrina ſimpliciter ſumpta maximum continet in Iure æquiuocum, & pro maiori claritate ſciendum eſt, quod olim antequam creditor potuiſſet pignus iure dominij poſſidere præcedere debebat ſolemnitas proſcriptionis, ſeu haſtæ publicæ, & poſt addictum à Principe creditori dominium, debitor habebat anni ſpatium, intra quod offerendo debitum poterat pignus iam addictum recuperare, vt notat *gloſſ. in dicta l. fin. in figurat. caſus in principio*, ac melius *Anton. Perez in lib. 8. codicis tit. 34. num. 4. Aryas de Meſa var. reſ. lib. 1. cap. 42. num. 12.* hanc autem vetuſtiſſimam obſeruationem corri-
3 gendam ſtatuit Iuſtinianus, & ideò *in dicta l. final.* diſpoſuit, quod nulla interueniente conuentione inter creditorem, & debitorem pignorantem debeat prius denunciari debitori vt ſoluat, & facta denunciatione, vel à Iudice ſententia interloquutoria prolata biennio poſt hæc effluxo, ſi debitor non ſoluerit poſſit creditor pignus vendere, quod ſi emptorem creditor non reperiat iterum debitori denunciet, atque Iudicem adhibeat, vt eidem aſſignet competentem terminum ad ſoluendum; Si autem his peractis, & tranſacto termino debitor totum debitum non ſoluerit ſanciuit Imperator licitum eſſe creditori à ſolo Principe impetrare, vt ei indulgeat pignus Iure dominij poſſidere, & poſtquam hoc fuerit ſubſecutum (ſunt verba Textus) *pietatis intuitu habeat debitor intra biennij tempus in ſuam rem humanum regreſſum ex die Sacri Oraculi numerandum, & liceat ei creditori, qui iam dominus factus eſt offerre debitum cum vſuris, & damnis vitio eius creditori illatis quorum quantitatem creditor debeat ſuo iuramento manifeſtare, & ſuum pignus recuperare.*

Ecce igitur quod *Text. in dicta l. fin.* ex quo Doctores iſtam prælationem colligunt
4 nullo modo poteſt eorum opinionem confirmare, non enim lex prælationis ius debitori tribuit, neque creditorem cogit potius vendere priori Domino, quam extraneis, ſed pietatis intuitu poteſtatem concedit priori Domino debitum cum vſuris, & damnis creditori offerre, & pignus recuperare intra briennium tantum, quo elapſo pleniſſimam impartitur creditori ſecuritatem, eumque irreuocabilem Dominum conſtituit, *vt in §. ſin autem biennium*, quæ abſque dubio non conueniunt materiæ, de qua agimus, cum nil aliud diſponat Imperator *in dicto §. ſin autem tempore ſtatuto*, quam mediante Principis reſcripto reuocabilem Dominum creditorem conſtituere intra biennium, & poſt biennium ipſi irreuocabiliter pignus concedere, & iſte eſt verus ſenſus *dictæ l. final.* vt colligitur ex integra eiuſdem lectura, *& ex Salicet. Anton. Perez*, alijſque ſuper eadem ſcribentibus, *& ex Antonell. de temp. legal. lib. 2. cap. 47. num. 12.* atque ex eodem *Merlin. in dicto tract. de pignor. lib. 4. quæſt. 45. num. 50.*

Immò dicta lex ferè in deſuetudinem
5 abijt, moribus enim hodiernis vix eſt receptum remedium impetrationis vti longum, & creditoribus non ſatis vtile, & fere nullum eſt caſtrum, quod ſuper diſpoſitis *à dicta*

*cta*

*&a l.* sibi specialiter non prouiderit, vt testatur *Gloss. in dicta l. fin. verbo recuperare vers. sed hae, & Sulicetus ibidem num. 2. vers. hodiè tamen Roderic. de ann. reddit. lib. 2. quæst. 17. num. 19. Aryas de Mesa dicto cap. 42. num. 13.* & ferè communis praxis est, quod à Principe ius dominij non impetretur, sed bona subhastentur, & deliberentur, atque creditor, vt quilibet alius ad licitandum, & augendum admittatur, & postea ex pretio bonorum soluitur creditoribus pro rata crediti, & anterioritatis cuiuscumque prout quotidiana praxis obseruat, & notant *Rebuf. ad constit. Gall. in proemio gloss. 5. num. 103. Anton. Perez in dictum lib. 8. C. tit. 34. n. 8.*

Neque *Bartolus* vnquam affirmauit competere priori Domino tale Ius, sed tantum ipsum admitti ad emendum, vt admittitur quilibet alius extraneus.

Sed hic pulcrè quærendum est, an is, qui
rem aliquam in pignus retinet vllum ius
6 prælationis habeat in illius rei emptione, &
negatiuè est respondendum, si enim de suo
credito sit satisfactus resoluitur ius pignoris,
& quælibet pretensio super eo, si verò non sit
satisfactus, aut poterit insistere super pignore vsque ad integram satisfactionem, aut transibit res hypothecata cum onere suo, vt dixi *in quæst. 59. num. 2. & 3.*

Et licèt *Sanfelic. decis. Neapol. 106. num. 10. vers. vel quod ratione hypotheca* concludat, quod creditori hypothecario præcipuè si speciali hypotheca munitus sit competat prælatio quando debitor alteri rem hypothecatam vult locare, tamen eius opinio est falsissima, nam refert *Couar. var. lib. 2. cap. 15. num. 3. & Cacheran. decis. Pedem. 156. num. 5.* qui nunquam id dicere somniarunt, sed tantum concludunt posse creditorem non obstante locatione facta ipsi rei insistere, donec sit satisfactus, & quamuis *Cacheran. ibidem num. 1. & seqq.* latè defendat creditorem hypothecarium habere ius in re, non tamen firmat huius iuris vigore prælationem ipsi competere. neque si hoc diceret verum esset, nam vt sæpè in hoc tractatu dixi multis ius in re habentibus prælatio negatur, & signanter consortibus, socijs, alijsque similibus.

Atque in specie, quod scilicet creditori etiam possessori ipsius rei non competat prælatio, sed tantum ius offerendi totum creditum, & rem retinendi probat *Thor.* post hæc scripta visus *in compend. decis. Neap. par. 2. vers. Prælatio fol. mihi 487. circa fin. & seq. Tapia decis. Neapol. 57. num. 16. & 22.* vbi quod tractandum est de terminis iuris offerendi non autem prælationis, & hæc est veritas, quidquid differat ibidem *Tapia*, an scilicet debeat offerri totum debitum, an verò iustum rei pretium, aut illud quod alij obtulerunt, quod non est nostrum hic quærere, & principalem conclusionem defendit *Rot. decis. 758. num. 10. par. 18. tom. 2. rec.*

# QVAESTIO LXX.

## An prælatio detur debitori quando creditor pro minori summa cedit actionem, quam contra debitorem habet, alteri extraneo.

*SVMMARIVM.*

1 *Debitor, præfertur quando creditor pro minori summa cedit creditum, quod contra ipsum habet alteri extraneo.*

2 *Contrarium est verius.*
Text. in l. per diuersas, & in l. ab Anastasio Cod. mandat. *declaratur, & per tot. quæstionem.*

3 *Cessionarius creditoris, non potest agere contra debitorem, nisi pro summa, quam verè ipse soluit.*

4 *Et residuum pretij, quod solutum esse non constat, debitoris lucro cedit in pœnam simulata cessionis.*

5 *Limita quando ius, quod ceditur est certum, & clarum.*

6 *Limita 2. quando ceditur nomen debitoris, qui se debitorem confessus fuit.*

7 *Limita 3. in fideiussore reportante cessionem à creditore contra principalem debitorem, aliosque confideiussores.*

8 *Limita 4. quando cessio fuit facta possidenti pro sua possessionis maiori tuitione.*

9 *Limita 5. in cessione facta accessoriè ratione contractus venditionis præcedentis.*

10 *Limita 6. quando ceditur ius periculo subiectum, pro quo recuperando verisimiliter magna expensa sunt facienda.*

Dixit *Parlador. quotid. different. different. 109. §. 1. num. 2. & 3.* agendo de materia præ-
1 lationis, quod debitor præfertur, quodque
potest tantundem numerando, & offerendo quantum re vera cessionarius numerauit cedenti, illum expellere, & litis redemptorem remouere allegando *Text. in l. per diuersas, & in l. ab Anastasio C. mandat.* quod nec
2 *leges illæ* dicunt, neque ad hunc sensum
protrahi vllo modo possunt, *illæ enim leges* nil aliud disposuerunt, nisi quod redemptores actionum, & litium, quibus facta est cessio actionis pro minori summa non possint agere, nisi pro ea summa, pro qua vera pecuniæ numeratio interuenit, quodque simulata præsumatur cessio facta pro parua
3 pecunia, & quod vsurarum actio nonnisi
pro portione solutæ sortis exoriatur, quod quantum sit alienum à prælationis materia omnibus scribentibus notum est.

Non introduxerunt itaque *leges istæ* prælationis beneficium fauore debitoris, sed

tantum exceptionis simulationis confugiũ, quod nonnisi debitori cesso patrocinari potest, vt dicunt *Bart. in d. l. per diuersas num. 12. Spad. cons. 228. num. 11. lib. 2.*

Ideò benè dixerunt *Felician. de Cens. tom. 2. lib. 2. cap. 1. num. 11. Giurb. decis. 117. num. 4. Costa de rem. Subsid. rem. 39. num. 1. Cancer. var. par. 3. cap. 1. num. 363.* quod istæ leges locum tantùm habeant, & intelligendæ sint tan-
4 tùm de ijs, qui auaritia ducti aliorum litium redemptores fiunt, quibus cessio actionis suffragari non potest, nisi pro ea summa, quam verè numerauerunt, cum residuum pretij, quod solutum esse non constat debitoris lucro cedat in pœnam simulatæ cessionis, vt benè deducitur *ex dd. legibus*, & notant *Fontanell dec. Cathal. 180. n. 10. Olea de cess. Iur. tit. 6 quæst. 10. nu. 71. cum seqq.*

Quando igitur ius, quod ceditur est certum, & de eo constat per Instrumentum,
5 sententiam, vel alium legitimum titulum, tunc cessio etiam pro minori pretio non prohibetur, nec actio in totum Cessionario denegatur, minusque potest debitor cessus exceptionis huiusmodi clypeo tueri, cum *illæ leges* solum cessionem alicuius incerti iuris reprehent, *vt Ang.* notat *in d. l. ab Anastasio num. 3. Salicet. num 8. & 9. Gabr. cons. 67. num. 10. & 11. lib. 1. Olea de cess. Iur. tit. 6. quæst. 10. num. 55. Giurb. decis. 117. num. 4. Cenc. de Cens. quæst. 72. num. 19. Rot. decis. 307 num. 13. part. 1. decis. 147. num. 32. part. 11. ac decis. 228. num 10. par. 13. rec.*

Et ideo quando ceditur nomen debitoris, qui se debitorem confessus fuit, cessio
6 etiam modicæ pecuniæ valet, nec debitor aliqua exceptione tueri valet, sed totum debitum Cessionario soluere tenetur, dum ipsius nulla datur vexatio benè *Alberic. in d. l. per diuersas post princ.* ibique *Ang num. 2. Rodetic. de ann. redit. lib. 1. cap. 8. nu. 26 in fin. Cancer. var. par. 3. cap. 1. à num. 162. vsque ad 164.*

Idemque protinùs dispositum reperitur de fideiussore, qui si soluat Creditori, & ces-
7 sionem obtineat contra principalem Debitorem, aliosque Confideiussores, nequit ei opponi, quod non constet de vera numeratione pretij, adeò vt sufficiat etiam confessio de recepto, cum enim iste non dicatur litis redemptor, sed potiùs propriæ obligationis peremptor, non potest dici cessio ipsi facta in fraudem *Anastasia Constitutionis*, nec illi subiacet plenè *Gutierez de Iuramen. confirmat. lib. 1. cap. 63. num. 12. Cancer. var. par. 1. cap. 13. num. 78. & par. 3. cap. 1. num. 196. & cap. 8. num. 40. Cenc. de cens. quæst. 71. num. 20.* cum alijs per *Olcam de cess. Iur. tit. 6. quæst. 10. num. 63.*

Leges itaque illæ non emanarunt ad prælationem Debitori concedendam, sed ad simulationem, & litis redemptionem coer-
8 cendam, & ideó nec locum habent, quando Cessio fit possidenti pro suæ possessionis maiori tuitione *Menoch. de præsumpt. lib. 3 præsumpt. 129 num. 12. & 16. & cons. 513. num. 15. Gabr. de act concl. 5. num. 8. & 54. Bich decis. 10. num. 5. Bonden. collect. 9. nu. 125.* vbi concordantes.

Nec in cessione facta accessoriè ratione contractus venditioni præcedentis *Gratian.*
9 *disc. 273. num. 29. Trentacinq var. res lib. 2. tit. de act. res. 2. num. 22. & 27.* plenè *Bonden. dicta collectat. 9. num. 122.*

Nec quando ceditur Ius periculo subie-
10 ctum, pro quo recuperando verisimiliter magnas expensas faciendas esse appareret *Cancer. var. dicto cap. 1. num. 166.* plenè *Giurb. decis. 117 num. 3 4. & 13. Rot. decis. 307 num. 11. & 12. par. 1.* vbi plenè, *& decis. 228. n. 12. par. 13. recent.*

Ideó meliùs dixisset *Parlador.* quod debitor in casu *dicta l. per diuersas, & l. ab Anastasio* non offerendo simpliciter, sed soluendo cessionario id, quod idem cessionarius exbursauit Creditori cedenti, liberetur ab obligatione etiam maioris summæ tam respectu cessionarij, quàm cedentis, quod in effectu non est prælationem aliquam dare Debitori, quam nullo modo habet, sed eidem præbere beneficium soluendi partem debiti, idest summam, quam exbùrsauit actualiter Cessionarius, & cum illa solutione se liberandi ab integra obligatione, quod certè notabile est.

Immò ex lectura *dictarum legum* patet, quod litis redemptori datur actio contra debitorem cessum pro summa ab eo soluta, quam quidem actionem nullo modo Cessionarius posset habere, si debitor posset offerendo Creditori cedenti illam summam, pro qua creditum vult alteri cedere, eumdem cessionarium repellere.

## QVÆSTIO LXXI.

### An quando venditur fundus colonarius Principis, & Fisci præferendi sint ipsi coloni extraneis emptoribus.

*SVMMARIVM.*

1 *Coloni adscriptitij, erant tam prædio adscripti, vt ne puncto quidem temporis, à Glebis amoueri deberent.*

2 *Immò nec vendi poterat prædium, nec donari, vel legari, nisi & ipsi venditioni accessissent.*

3 *Coloni Principis, vel Fisci, admittuntur ad emendum rem quam Colunt, eo modo, quo quilibet alius admittitur.*

Co-

4 *Colonus Principis, quando vult vendere Agrum, vel Ius, quod habet in illo tenetur requirere omnes alios Colonos eiusdem fundi, & ipsos in venditione praferre.*
5 *Contrarium tamen defenditur.*
Text. in l. quoties Cod. de Agricol. & Mancip. Dominic. *explicatur.*
6 *Coloni Principis, vel Fisci, prælationis Ius habent in Emptione ipsius rei, quam Fiscus vult alijs vendere.*
7 *Contrarium tamen est veriùs.*
8 *Verbum* placuerit, *non importat necessitatem, sed liberam facultatem ostendit.*

COloni in duplici erant differentia alij
enim erant adscriptitij, qui priscis Ro-
manorum temporibus in Colonias nomina
dabant, vt essent coloni, vt notauit *Fet-
tus lib. 1. de verb. significat.* qui erant tam præ-
1 dio adscripti, vt ne puncto quidem tempo-
poris à glebis amoueri deberent, iuxta *Text.
in l. colonus 15. C. de agricol. & censit. lib. 11. l. vni-
ca C. de colon. Palestin. eodem lib.* nec vendi po-
2 terat prædium nec donari vel legari, nisi &
ipsi venditioni accessissent *l. si prædium 2. C.
de agricol. & censit. eodem lib. 11. l. ne diutius C. eo-
dem, l. si inquilinus 112. ff. de legat. 1.* immò ipsis
donatis, vel occupatis fundus, etiam do-
natus existimabatur *l. quisquis tertia C. eodem,*
adeòut nulla, vel modica inter seruos, &
istos colonos adesset differentia *l. ne diu-
tius 20. C. eodem*, de quibus non est quæstio
nostra.

Alij erant Coloni, qui liberè colebant,
vel conducebant fundum patrimonialem
Principis, de quibus est quæstio, cum pri-
3 mis Colonis adscriptitijs non potuisset fun-
dus, quem colebant, adijci, & è contra
istis Colonis siue conductoribus liberis em-
ptionis titulo, ac Iure priuato poterat fun-
dus Principis applicari, vt notat *Anton. Pe-
rez in lib. 11. Cod. tit. de agricol. & mancip. n. 5.*

Istis præhabitis quæstio duobus modis po-
test figurari, primo modo quando plures
sunt coloni, & vnus vult vendere portio-
nem suam, secundo modo quando Prin-
ceps ipse vult vendere agrum colonicum
4 in primo casu sunt, qui defendunt per *Text.
in l. quoties 6. C. de agricol. & mancip. Dominic.
lib. 11.* quod quando Colonus Principis vult
vendere agrum suum colonicum teneatur
requirere alios, qui sunt de simili origine;
seu iure, atque ipsis prælationem dare, vt
notat *Luc. de Penna in dicta l. quoties in princip.*
vbi etiam *Odofred.* quos sequitur *Iacob. No-
nell. de iur. prothomis. §. secundo num. 138. & seq.
Rumm. in addit. ad Afflict. de Iur. prothomis. fol.
mihi 5. num. 9.* quorum opinio videtur esse
contra præcisam litteram *Textus*, quoniam
5 tam ex verbis *legis,* quam ex casu ipso in ea-
dem *l. figurato* patet ibidem, agi de venditio-
ne facienda ab ipso Principe, verba enim
illa *quoties alicui Colonorum agrum priuati patri-
monij nostri placuerit venundari* grammatica-
liter sumpta non indicant, quod à Colono
fiat venditio, benè tamen quod vni ex Co-
lonis fundus vendatur, & ideò Imperator
adiecit illa verba *placuerit venundari*, quæ
tamquam nimis humana, & humilia certè
referri nequeunt ad colonum, qui velit ven-
dere, sed ad Principem cui placeat rem suam
venundari; Casus autem figuratus *in dicta l.*
est venditionis agri priuati patrimonij Prin-
cipis, qui nulla iuris ratione vendi poterat à
Colono, qui dum colonus erat, proprietatis
Dominus esse non poterat, proindè *Ioan-
nes de Platea in dicta l. quoties num. 1. & Afflict.
de iur. prothomis. nu. 9.* iuste defendere videntur
*Textum* loqui de venditione facienda à Prin-
cipe non autem de illa facienda ab *ijsdem*
Colonis.

In secundo casu, quando nempè vendi-
ditio fit à Principe sunt etiam, qui defen-
6 dunt Colonos præferendos esse in emptio-
ne per *Text. in dicta l. quoties vbi Ioannes de
Platea num. 1. vers. aly autem extranei*, & ite-
rum *in l. vnica sub num 2. circa fin. versic. sic &
fundus colonarius C. non licere habitator. Metro-
com. eodem lib. Afflict. de iur. prothomis. in rubr.
num. 9. Iacob. Nouell. eodem tractat. dicto §. 2. nu-
mer. 138. & seq.*

Verùm *ex dicta l. quoties* talis prælatio mi-
hi emanare non videtur, nam Imperator *in*
7 *dicta l.* propriæ rei priuilegium impartitus
est; Etenim sanciuit, quod quoties Princeps
vendere volebat prædium proprij patrimo-
nij alicui ex colonis in dicto prędio existen-
tibus, non vni tantum colono, sed duobus,
vel pluribus colonis ex simili origine, vel
iure venientibus fundus venderetur, ne si
contingeret vni tantum colono fundum
vendi ipse colonus alijs consortibus rusticis
granis, atque molestus existeret, vt argui-
tur ex verbis *dicta legis*, & notat *ibidem Luc.
de Penna*, atque *Anton. Perez in dictum tit. nu-
mer. 5.* quod proprium est rusticorum qui
dum ditantur superbire, & esse graues cæ-
teris rusticitatem exercentibus incipiunt,
vt experientia docet, & præcitati DD. con-
cludunt, ideòque ne prædia à cæteris colo-
nis consortibus desererentur propter duri-
tiem, malitiam ac rixas alterius coloni, &
propter Fisci Principisque detrimentum,
quod ex desertione sequeretur, nec non
propter eiusdem Principis fauorem resul-
tantem ex eo quod meliùs, & maius præ-
tium offerre verisimiliter possunt illi qui
informati sunt de qualitate prædij, Impe-
rator statuit, quod ipso exoptante vendere
colonis ipsis illud prædium, non vni tan-
tùm, sed pluribus colonis venderetur, &
& ita apertè colligitur ex lectura *dicta legis,*
& ex his, quæ notat *ibidem Ioannes de Platea
num. 1. versic. si ergo, & num. 2. versic. solue quod
hic*, licèt ipse variet, & *Anton. Perez in dictum
tit. num. 5.*

Xx 2 Vn-

Vndè dum Princeps voluit propriæ rei consulere, & cum politica sibi ipsi fauere non est dicendum, quod voluerit à se tollere liberam facultatem alienandi, & vendendi dictum fundum, colonos in emptione præferendo.

Preterea id ipsum indicant manifestè verba *ipsius legis* supra ponderata ex quibus apertè colligitur, quod tunc demum alij coloni in emptione pernecesse sociari debent, *si alicui colonorum placuerit agrum vendendari*; ponderando igitur verbum illud *placuerit in dicta l.* appositum, quod non importat necessitatem colonis vendendi sed veram & liberam facultatem ostendit presertim à Principe prolatum *Becc.cons.88.num.48.Menoch.cons.87.num.7.Castill.quotid.lib.5.cap.114. num.6. & 7.* iam apparet Principem si nolit vendere colonis posse in quemlibet extraneum agrum colonarium alienare, absque eo quod competat colonis prælatio.

# F I N I S

# DECISIONES SAC. ROTAE ROMANAE

## Post Tractatum de Prælationis Iure.

REVERENDISSIMO DOMINO

ALBERGATO DECANO.

Romana Castri Porciliani.

*Veneris 21. Aprilis 1679.*

*SVMMARIVM.*

1 *Fideicommissarius quando alienantur bona fideicommissi ex aliquo extraordinario remedio, præfertur in emptione.*

2 *Bulla Baronum assimilatur remedio* Auth. res quæ Cod. Comun. de legat.

3 *Consors in Iurisdictione præfertur quando Condominus vendit partem suam.*

4 *Maiorum res apud alios videre, durum nimis est, & lugubre.*

5 *Communio in rebus, quæ comodam non patiuntur diuisionem, non est practicabilis sine rixarum periculo.*

6 *Bulla Baronum, non aufert Ius prælationis, quod de Iure aliquibus debetur.*

7 *Bulla Baronum, considerat tantum satisfactionem Creditorum, nec curat an illi sint satisfacti potius ob vna, quam ab alia persona.*

8 *Fideicommissarius non præfertur post quam fuit res fideicommissi alienata ex iusta Causa.*

9 *In eodem Instrumento, non potest dari prius, & posterius.*

10 *Contractus factus reseruata licentia Principis per Ablatiuum absolutum, est conditionalis conditione suspensiua.*

11 *Prælationis ius habens, non tenetur concurrere, aut licitare cum alijs emptoribus.*

12 *Prælatio tunc competit in subhastatione, quando sunt publicatæ oblationes.*

13 *Pretium ad effectum obtinendi prælationem, sufficit quod offeratur si deponi non poterat propter incertitudinem.*

14 Text. in l. dudum Cod. de contrahend. empt. *declaratur.*

15 *Et Textus prædictus non habet locum in venditione, quæ fit subhasta.*

16 *Forensis accedente licentia Principis, non est incapax acquirendi, non obstante prohibitione, quod forenses non possunt acquirere.*

DECISIO I.

IVxtà facultates attributas Congregationi Baronum à sanct: mem: Clemente Octauo *in eius Constitutione* 41. eadem Congregatio ad instantiam Creditorum Baronis Caroli Venturæ, & aliorum del Nero transmisit Commissarium ad capiendam Possessionem Medietatis Castri, & Tenuræ Porciliani, & affixis de more Ædictis pro recipiendis oblationibus in Congregatione habita 11. Ianuarij 1678. decreuit medietatem prædictam deliberari D. Gauotto pro scutis 71500. protestante tamen velle præferri D. Baronem Aloysio Maria pariter del Nero pro indiuiso cum præfatis Carolo Ventura, & alijs, cuius protestationem, seù instantiam Congregatio admisit loco protestationis, & mandauit afficere prout de iure; Quamobrem vt petitam prælationem Aloysius Maria assequeretur porrexit preces Sanctissimo pro impetranda aliqua dilatione ad effectum deducendi Iura sua in Congregatione, & benignè obtinuit rescribi *R. P. D. Thesaurario supersederi per mensem*, & infrà paucos dies Cedulam Bancariam Mercatoris exhibuit, sed nihilominus Congregatio Causa discussa censuit non esse locum prælationi; Quo circa R. P. D. Negronus, cui confectio Instrumenti deliberationis, seù venditionis ab eadem Congregatione commissa fuerat ad confectionem, seù celebrationem Instrumenti deuenit. preseruatis tamen Iuribus Baroni Aloysio Mariæ competentibus, pro cuius parte adita postea Signatura Sanctissimi, commissa fuit Causa appellationis in deuolutiuo eidem Congregationi de voto huius Sacri Tribunalis, à quo emanauit dubium super prælatione, quam deberi Aloysio Mariæ fuit hodiè resolutum.

Cum enim non controuertatur ipsum esse de compræhensis in fideicommisso agnatitio condito per Augustinum Seniorem super integro Castro, vt docuit per Testamentum eiusdem ipseque in ipso actu instantiæ factæ per Creditores dd. Baronis Caroli Venturæ, & aliorum Condominorum pro obtinenda deliberatione dictæ medietatis, quo Congregatio decreuit ad deliberationem deuenire, & apertæ fuerunt Cedulæ obla-

oblationum ; & Decreti de deliberando D.
Gauotto maiori oblatori, protestatus fuerit
velle preferri, ei non poterat prælatio dene-
gari, & ideò non debebat postmodum con-
fici Instrumentum, & perfici deliberatio ad
fauorem Gauotti, sed expedita licentia à
Sanctissimo debebat fieri Aloysio Mariæ,
eum de Iure casu quo per remedium subsi-
diarium , & extraordinarium bona fidei-
1 commissi alienantur præferendus veniat in
illorum emptione fideicommissarius offe-
rens idem pretium , quod offert extraneus
Bart. consil.19. num.3. Tiraquell. de retract. in
præfat num.43. Fusar. de substitut. quæst.542.
num.15. in fine , Rocc. respons.49. sub num.15.
optimè Peregrin.decis. Patau.96.num.2. §.sexto
adducebam , Sanfelic.decis.101. num.6. & con-
sonat Giouaguon. cons.73. sub num.109. lib. 1.
Merlin. de pignorib. lib.5. tit.1. quæst.14.à n.40.
Caualer. decis.367. in princip. & clarius in ter-
minis decisiones 50. & 55. part. 1. recent. nam
hoc modo minus læditur voluntas Testato-
ris dum bona licet contra eius voluntatem
distracta, saltem remanent in personis voca-
tis, & adimpletur votum legis,nempè Bulla
2 Clementina iubentis in subsidium vendi bona
fideicommissaria ad effectum satisfaciendi
Creditoribus ad similitudinem Text. Auth. res
quæ C. commun. de leg.

Præterea competit etiam prælatio ratione
Consortij, seù Communionis, & condomi-
nij, quo Baro Aloysius Maria potitur super
dicto Castro, illiusque Iurisdictione tàm
3 de Iure communi, quia quando venduntur
bona Iurisdictionalia Condominus præfer-
tur iuxtà Theor. Bald. in l. prima num.8. vers.
faciunt prædicta C. qui testam. fac. poss, Montan
controu. 21. à num.16. Donat. de renunc. cap.26.
à num.12. Fabian. de Mont. de empt.3. quæst.
princ. num.41. Bilott. concl. feud.28. num.7. Bar-
bat. de fideic. part.2. num.37. Ann alleg.25. num.
20. Ruin. in add. ad Affl. de Ureprothomis.ad §.
7. in prima addit.à num.14.Merlin.de pign.lib.2.
quæst.37.num.6. quam de æquitate à supremis
Tribunalibus amplectenda , cum extraneus
licitator si non emat damnum non patiatur
quod è contra sustinet Condominus , qui si
excludatur , & in communione permaneat
res sua hac de Causa minus valet , & si est
agnatus , vt in præsenti propter naturalem
4 affectionem quam quis habet ad res familiæ
suæ, durum, & lugubre ei redditur illas vi-
dere apud extraneos vt commiseratur Text.
in l. lex quæ Tutores C. de administr. Tutor. &
optimè Palm. cons.3. num.17. ac etiam ad eui-
tandas discordias , quæ vt plurimum oriun-
tur à Communione,potissimum quando res
non patitur commodam diuisionem , &
5 communio non est practicabilis sinè rixa-
rum periculo , prout antiqua experientia
docuit Bald. in l. sancimus num.8. vers. si habe-
mus C. de donat. Posth. de subhast. inspect. 26.
num.68. Valasc. de partit. cap.11. num.5.& seqq.
Partul. de Consort. cap.47. num.11. §. sed etiam
res , per quos fiat Inuestitura sub num. 11. &
concordat resolutio Sacræ Consultæ relata
per Gratian. disceptat.997. à num.1. & tandem
quia minus onerosum est Vassallis vnicum
habere Dominum, vt ponderat relatis alijs
Ros. consult.16. num.2. & 7.Reuerendiss.de Luca
discurs.38. de feud num.8.

Nec subsistit, quod Bulla Baronum aufe-
6 rat prælationem , quia id in ea non legitur ,
& licet mandet vendi bona fideicommissa-
ria pro soluendis debitis grauati non indè se-
quitur , voluisse auferre prælationem de
Iure, & æquitate debitam Condomino gloss.
in cap. vnico §.donare vers. æquale qual.olim feud.
poter. alien. Rosental. de feud. cap.9. membr. 2.
conclus.79. num. 5. & cum primarius finis
eiusdem Bullæ sit satisfactio Creditorum nō
7 obstantibus fideicommissis , vt dixit Rota in
Vrbinaten Pradij 13. Maij 1658. §. comproban-
tur coram Reuerendissimo Alexandrino non est
curandum à quo solutio procedat , dum-
modo tamen sequatur effectus solutionis
principaliter consideratus , nec potest ad
alios Casus extendi,cum sit exorbitans à Iu-
re communi Eminentissimus de Luca de feud.
discurs.73. num.28. Rota in Romana Fideicom-
missi 8. Iunij 1654. coram Verospio , & in d. Vr-
binaten. Pradij 13. Maij 1658. coram Reueren-
dissimo Alexandrino .

Nil etiam facit, quod Bulla decernat,bo-
na transire in emptorem sinè vllo vinculo ,
& fideicommisso , quia DD. duo casus di-
stinguebant Primus est , quando venditio ,
seù deliberatio, quæ fit ad formam d. Bullæ
est in fieri , & re integra comparet ille , cui
prælatio competit, & tunc quatenus non est
consumatus, prælatio nec censetur sublata .
Alter est quando venditio , seù deliberatio
est in facto esse , & tunc quia actus vndique
perfectus est, & res non est amplius integra
8 propter iam quæsitum emptori, apud quem
bona iam liberè vigore Bullæ reperiuntur ,
& hoc casu non auditur petens prælationē ,
vt in proximis terminis auth. res quæ cuius
vigore etiam transeunt in emptorem bona
libera à fideicommissis sentiunt Peregrin. de
fideicom. artic.42. num.12. & seqq. Censal. in
addit. ad eumdem vers. 8. declaratur Sanfelic.
decis.104. num.19. Posth. de subhast. inspect.36.
num.78. & seqq.

Quod autem Baro Aloysius Maria verse-
tur in primo membro distinctionis satis col-
ligitur ex quo in d. liberculo vbi adnotan-
tur resolutiones quæ capiuntur in Congre-
gatione , scriptum apparet ; quod simul , &
semel , & vnico contextu , quod dictum fuit
deliberari D. Gauotto , ac etiam in Decreto
R. P. D. Thesaurarij posteà facto admissa
fuerit immediate protestatio petitæ præla-
tionis ab eodem Barone , in nihilo refra-
gante , quod secundum ordinem scripturæ
prius scriptum sit deliberari, & deindè pro-
testa-

testatio, quia vtrumquè eodem tempore, & in eodem instanti, & incontinenti emanauit, imò secundum ordinem scripturæ pernecesse debebat subsequi protestatio, quæ
9 in terminum facta fuit in quantum dictum fuit deliberari Gauotto; Vndè cum illico ipsa facta, & admissa fuerit, non potest dare prius, ac posterius, licet vnum appareat scriptum ante aliud *Surd. decis.322.sub n.65. Rot. decis.140. coram Peuting.*

Vlterius resolutio Congregationis concepta est per verbum futuris temporis ibi *deliberari Domini Gauotto*, & sic non continet actualem deliberationem, & quamuis postea R. P. D. Thesaurarius in Decreto visus fuit verbo temporis præteriti *deliberauit*, adhuc tamen semper verum est, quod in eodem actu, & ante perfectam deliberationem, facta, & admissa fuit protestatio Baronis super petita prælatione, cui sufficit comparuisse, & prò prælatione instasse re integra, & adhuc existente in fieri deliberationem iuxtà distinctionem *Peregrin. & aliorum supra relatorum*, fortius quia fuit reseruata
10 licentia Sanctissimi per Ablatiuum absolutum, quod importat conditionem suspensiuam, qua pendente Ius dici non poterat acquisitum Gauotto, sed adhuc res integra erat, vt admonet *Bald. in l. prima §. deportatus ff. de leg.3.* plenè *Rota decis.838. per tot. coram Card. Seraphin.*

Nec aduersatur quod Baro Aloysius Maria tunc Cedulam oblationis non haberet,
11 quia ipse non comparuit tanquam licitator inter quos nec comparere tenebatur, dū vti volebat iure prælationis, ad tradita per *Posth. de subhastat. Inspect.36.num.322.* & per *Rot. decis.184. num.14. par.1.recent.* Ideò opus non fuit, quod tunc Cedulam ostenderet dum prælatio non potest competere nisi pro eo-
12 dem pretio, quod innotescere non potest nisi publicatis oblatorum licitationibus *Mandell. cons.87. num.8. Theodor. allegat.521. num.17. Sanfelic. decis.100.num.2.& decis.168. num.12.& 13. Rosa respon.92. lib.1. Bonden collect.45.num.9.* sed dumtaxat satisfuit, quod pro eodem pretio declararet velle præferri, nam diuinare non poterat, ad quam summam ascenderet maior oblatio ex quo Cedulæ traditæ fuerant sigillatæ; Ideò nil mirum si ratione incertitudinis secum non
13 portauit Cedulam suam, proindè ei sufficit obtulisse, idem pretium à Gauotto oblatum *Thesaur. Inn. in addit. ad Thesaur. Sen. decis.157. in fine*, & sic seruauit eadem Congregatio *decis.50.& 55.par.1.recent.*

Non obstat *Text. in l.dudum C. de contrah.*
14 *empt. Coccin. decis.2229. Thesaur. quæst foren.39. de Marin. resolut.117.* & alij in obiectum allegati firmantes sub colore honestatis non deberi homines cogi ad vendendum potiùs proximis Condominis, vel Consortibus, quàm alteris sibi beneuisis, quia *Text. & Doctores prædicti* procedunt quando quis rem suam sponté vendidit, quia tunc in eo considerątur interesse voluntatis, nempè illa
15 libertas vendendi magis vni quam alteri, quod est considerabile, *Monter. decis. Aragon.36.num.80.* secus quando venduntur bona auctoritate Iudicis, in quem eum non cadat dictum interesse voluntatis attenditur æquitas, & maior vtilitas, quæ ex prælatione resultat primo Condomino, & Consorti non autem extraneo, vt ad rem ratiocinatur *Vela disert.130. num.34. & disert.17. num.10.& seqq.*

Tandem non visa est releuare obiecta incapacitas Aloysij Mariæ, ex eo quod sit forensis, & non subditus in quem Constitutiones Apostolicæ prohibent distrahi bona sita in statu Ecclesiastico, iuxtà plenè deducta *in Ferrarien. Teruta Diamantina coram me*, quia præter quod informantes
16 pro eo dicebant ipsum propter Condominium alterius medietatis Castri non esse reputandum forensem, sed Vassallum Summi Pontificis cessat difficultas, quia si Papa licentiam concedit, forensis capax efficitur, proindè dum Baroni Aloysio Mariæ competebat de iure prælatio, eidem danda erat, reseruata, vt fieri solet ab ipsa Congregatione licentia Sanctissimi, à quo illam impetrare spectabat ad ipsum Aloysium Mariam, qui si licentiam impetrasset, prælatio suum fuisset effectum sortita, sin minus euanuisset.

Et ità decisum est vtraque &c.

## REVERENDISSIMO D. ALBERGATO DECANO.

### Romana Castri Porciliani.

*Luna 1. Aprilis 1680.*

### *SVMMARIVM.*

1 *Fideicommissarius habet prælationem quando ex iusta causa alienantur bona fideicommisso subiecta.*

2 *Limita quando fideicommissarius non offert idem pretium, vel quando contractus alienationis fuit iam perfectus.*

3 *Prælatio tunc competit, quando perfectus est contractus, & innotescunt pacta, & pretium.*

4 *Bulla Baronum non tollit ius prælationis, quod lex, vel statutum concedit.*

5 Text. in l.dudum C. de contrahen. empt. *non habet locum, quando venditio fit per Iudicem.*

6 *Depositum, quod requiritur à statuto pro prælatione obtinenda, non est faciendum, quando altera pars negat qualitatem necessariam pro obtinenda prælatione.*

*Nec quando litigatur super dicta qualitate.*

DECI-

## DECISIO II.

CAusa prælationis inter D. Gauottum, &
D. Baronem Aloysium Mariam del Nero in deliberatione medietatis Castri Porciliani Commissa à Signatura Sanctissimi Congregationi Baronum de Voto huius Sac. Tribunalis, exquisiui à Dominis die 21. Aprilis anni proxime præteriti; An Aloysio Mariæ esset danda prælatio, & affirmatiua prodijt resolutio, quæ nouo examini hodie subiecta confirmationis robur obtinuit.

Siquidem consonum videtur æquitati,
& Iustitiæ quod Aloysius Maria fideicom-
missarius insimul agnatus, & Condominus
Castri Iurisdictionalis, qui cõtra iuris com-
munis dispositionem, sed dumtaxat vigore
particularis *Constitutionis la 41. sanct. mem.
Clementis VIII.* propter debita ab agnatis
suis contracta patitur distractionem rei, ad
quam per communem Ascendentem fuit
per fideicommissum vocatus subleuetur in
hoc, quod in venditione, quæ publica au-
ctoritate fit per Iudicem nõ ad alium finem,
quàm satisfaciendi Creditoribus, qui confi-
deicommissarijs pecuniam crediderunt præ-
feratur extraneo maiori licitatori offeren-
do re integra pretium in licitatiõne ab illo
oblatum, quia lex habet intentum quod
Creditores suum creditum assequantur, &
1 satisfit affectui fideicommissarij, & minus
derogatur voluntati Testatoris vendendo
bona vni ex vocatis, quàm extraneo, vt
concludunt *Fusar. de substit quæst. 541. num. 15.
vers. Ego tamen, Fontanell. de pact nuptial. claus. 5.
glos. 1. par. 2. num. 64. Mierez de maiorat. par. 4.
quæst 1. num. 137. Peregr. decis. Patau. 96. nu. 2.
vers. sexto adducebam*, à qua opinione non
recessit in *tract. de fideicom. art. 42. num. 23. &
24.* sed dumtaxat ibi firmat quod post per-
2 fectum contractum prælatio amplius non
competat ad irritandum alienationem ritè
factam, secus si contractu non absoluto, &
re adhuc integra fideicommissarius idem
pretium offerat, & præferri postulet, vt in
eodem *num. 24. vers. sed si pro quantitate*.

Nec obstant auctoritates *Vrceoli contr to. 1.
cap. 6. Rota coram Merlin. decis. 657. & dec. 12.
post Censal. in addit. ad Peregr. de fideicom.* quia
loquuntur, vel quando fideicommissarius
idem pretium non offert, vt indicat ipse,
*Peregr. dicto num. 24. in princ. versic. ibi refert*,
vel quando res non est amplius integra, ex
quo de tempore petitæ prælationis res fidei-
commissaria ex Causa Dotis iam fuerat alie-
nata, & reperiebatur apud emptorem, siuè
penes maritum qui illam æstimatam, & in
solutum pro dote Vxoris receperat, quod
non est in casu præsenti, vbi prælatio peti-
ta fuit re integra, & prius quam medietas
Castri posita subhasta trãsiret in dominium
deliberatarij. vt distinguunt *Posth. de subhast.
inspect. 36. num. 78. & in addit. num. 32. & seq.
Sanfelic. decis. 104. num. 19. & plenè in præcedenti
decisione §. Nil etiam, & seqq.*

Prælationem autem fuisse petitam re in-
tegra, & tempore habili iterum desumebant
Domini ex verbis ipsius decreti Congrega-
tionis Baronum in quo legitur -- *deliberauit
D. Carolo Gauotto per scutis 71500. &c. prote-
stante D. Barone Aloysio Maria del Nero velle
præferri* -- verbum enim illud *protestante* regi-
tur, & pendet ab ipso verbo *deliberauit*, vn-
de colligitur omnia fuisse peracta simul, &
semel, ac eodem temporis contextu, itaut
nequeat considerari prius, vel posterius,
quamuis prius reperiatur scriptum decre-
tum deliberationis, & deinde protestatio,
quia necessè erat illud secundum ordinem
scripturæ prius scribi, & successiuè scri-
benda erat protestatio contra decretum,
cum prælationis exercitium non nascatur
3 nisi in actu quo in alterum res alienatur,
tunc enim, cum innotescant pretium, &
pacta, quæ antea sciri non poterant, is, cui
prælatio competit, statuit, an sibi expediat
illam petere *Scip. Theodor. allegat. 52. n. 19. San-
felic. dec. 268. nu. 12. & 13.*

Nec visum est subsistere prælationem
fuisse sublatam *à dicta Bulla Clementis VIII.*
Nam per Bullam Baronum disponitur qui-
4 dem nè vocati possint impedire subhasta-
tionem bonorum fideicommissariorum, nõ
autem prohibetur quin ipsi re integra com-
parentes possint petere prælationem pro eo-
dem pretio, cum Summus Pontifex volue-
rit ex pretio retrahendo satisfieri creditori-
bus, ideò curandum non est an solutio po-
tius fiat cum pecunijs deliberatarij, vel fi-
deicommissarij prælationem petentis, dum-
modò finis solutionis Creditorum princi-
paliter consideratus adimpleatur, vt firmat
*præterita decisio §. Nec subsistit.*

Similiter non releuat *Text. in l. dudum C.
de contrab. empt.* Quia placuit responsio alias
5 data, scilicet, legem illam habere locum
quando quis sponte rem suam alienat, nè
priuetur libertate disponendi ad libitum, se-
cus quando venditio fit per Iudicem, qui
solum habet præ oculis Iustitiam, & æqui-
tatem, non autem voluntatem magis vni,
quàm alteri gratificandi, vt post *Velam dissert.
13. num. 34. & dissert. 17. num. 10.* respondit *deci-
sio §. Non obstat Text.*

Tandem non vrget, quod Baro Aloysius
Maria non exibuerit Cedulam Bancariam
à Bulla requisitam, quia Bulla non loqui-
tur de petentibus prælationem, quam solum
petit Baro, propterea Dominis visum est sa-
tis esse quod ipse pretium restituat Gauot-
to ante executionem sententiæ, nè interim
quo ei prælatio controuertitur sit in damno
exibendo, ac retinendo in actis Cedulam,
6 vt in proximis terminis depositi faciendi ex
præscripto Constitutionis pro consequendo
retractu, vel prælatione, quod scilicet, fie-
ri

ri non debeat quamdiù altera pars retractum, vel competentiam prælationis impugnet dixit *Rot. decis 451. num. 5. & seqq. coram Gregor. Grattan. discept. 786. num. 8. & 9.*

Et ità in decisis standum esse responsum fuit vtraque parte informante &c.

## R. P. D. RONDININO

Romana Castri Porciliani.

*Mercurij 24. Ianuarij 1685.*

*SUMMARIUM.*

1 *Fideicommissarius prafertur in emptione rei fideicommissaria, qua venditur ex iusta causa.*

2 *Consors in Iurisdictione prafertur in alienatione, facta ab alio consorte.*

3 *Equitas in Iudicijs est seruanda, quando rigor Iuris non adest in contrarium.*

4 *Alienatio rei maiorum extra familiam, quo magis fieri potest, non est permittenda.*

5 *Castrum subiectum fideicommisso, nec vendi, nec hypothecari potest.*

6 *Dissentionum prasumptio, & probabilitas, adest inter possidentes pro indiuiso.*

7 *Prælationis ius ex aquitate, dandum est ad tollendam scandalorum occasionem.*

8 Text. in l. dudum, *negat pralationem tantum consorti, & proximis, non autem alijs.*

9 *Et loquitur de consorte in allodialibus, non autem in Iurisdictionalibus.*

10 *Et loquitur de venditione voluntaria, non autem de necessaria, & illa facta à Iudice.*

11 *Pralationis iuri non dicitur derogatum, nisi lex specialiter illud tollat.*

12 *Bulla Baronum restringi debet ad limites rationis, & finis primarij, qua habuit Papa, qui illam condidit.*

13 *Bulla Baronum derogat omnibus fideicommissis, & inuestituris.*

14 *Dispositio ex vna ratione, & causa, & ad vnum effectum inducta non debet operari effectum diuersum, neque ad illum extendi potest.*

15 *Bulla Baronum tacitè praseruat ius pralationis.*

16 *Fideicommissarius non habet ius pralationis post contractum perfectum, & deliberationem consumatam.*

17 *Bulla Baronum assimilatur remedia* Auth. res quæ Cod. Com. de legat.

18 *Promissio vendendi vltimo oblatori, intelligitur prout de iure, & quatenus non compareat ius pralationem petens.*

19 *Domino directo competit pralatio in subhastatione rei Emphiteutica.*

20 *Censuario competit pralatio in subhastatione rei censita.*

21 *Pralatio peti non potest, nisi post Iudiciale decretum deliberationis.*

22 *In eadem scriptura non datur prius, & posterius, nec attenditur ordo scriptura, sed intellectus.*

23 *Relatum est in referente, ac si de verbo ad verbum ibidem insertum fuisset.*

24 *Depositum non est faciendum durante lite super qualitate requisita ad pralationem petendam.*

## DECISIO III.

Definitiua sententia, qua Congregatio Baronum de voto nostri Tribunalis pronunciauit Baroni Aloysio Mariæ del Nero competiisse, & competere prælationem in venditione medietatis Castri, & Tenutæ Porciliani, dudum spectantis ad Baronem Carolum Venturam, & alios del Nero; Mox autem ad instantiam Creditorum, & de mandato eiusdē Congregationis subhastatæ vti extrà controuersiam valida, & iusta ex fundamentis relatis *in duabus praecedentibus decisionibus editis coram Reuerendissimo Domino meo Albergato Decano die 21. Aprilis 1679. & die 1. Aprilis 1680.* confirmatione digna, hodie iudicata fuit; iterum approbantes DD. competentiam d. prælationis de Iure debitam, non impeditam à notissima Bulla, quam Baronum vocant, edita à Clem. VIII. & impressa inter alias eiusdem Pontificis *la 41. in ordine Bullarij noui tomo 3.* & demum à Barone Aloysio Maria tempore, & modis congruis petitam, ideòque indebitè denegatā ab eadem Congregatione Baronum.

Prælationis inquam competentiam approbarunt DD. & quidem ex duplici titulo; Primo scilicet ex titulo fideicommissi repetentes, quod cum vniuersum Castrum Porciliani eiusque Tenutæ, & bona adiacentia prouenirent ab Augustino Seniore del Nero, qui illa moriens filiis, & nepoti respectiuè reliquit, adiecto tamen onere, & vinculo agnatitij & reciproci fideicōmissi, cuius vigore Baro Aloysius Maria, eiusque linea, Ius & spem habebat succedendi in portione obuenta lineæ Caroli Venturæ, & aliorum in casu illius extinctionis, vt non controuertitur, vtique sequitur quod cum ex causa necessaria solutionis debitorum, medietas eiusdem Castri vendebatur, præferendus esset, & ad emptionem ad-
1 mittendus pro eodem pretio ab alio extraneo oblato, dictus Baro Aloysius Maria Agnatus, & fideicommissarius, vt per *Text. in l. 1. ff. de priuil. Credit.* tradit *Bartol. consil. 19. num. 3.* cuius theoricam sequuntur *Tiraquell de retractu in præfat. num. 43. Fusar. de substitut. quæst. 541. num. 15. in fine, Roce. respons. 99. sub num. 5. Peregrin. decis. Patauin 96. sub num. 2. versic. 6. adducebam Sanfelic. decis. 101. num. 6.* vbi subnectit resolutionem Sacri Consilij Neapolitani admittentis dictam prælationem, alias etiam admissam ab eadem Congregatione Baronum in Controuersia relata per *Rot. dec. 50. in princ. par. 1. recent.* cuius exemplum in iudicando non le-

uem meretur animaduersionem ad tradita
per *Menoch. consil.282.num.37. Surd. cons.403.
num.83. Afflict. decis.383.num.8. Gratian. discept.
foren. cap.544.num. 33.*

Secundo autem ex titulo Consortij, &
communionis in re feudali annexam ha-
bente qualitatem Iurisdictionalem, quæ si-
cuti ex eius natura facilius vnum quam plu-
res admittit, & quantum fieri potest indi-
2 uisa remanere debet per *Text. in §. firmiter,
vers. Præterea Ducatus de probib. feud. alien. per
Frider.* ita si ex accidenti diuisa fuerit quan-
tum fieri potest ad eius antiquum, & natu-
rale principium, & ad vnitatem reduci de-
bet concedendo, & admittendo Consorti
prælationem iuxtà *Theoricam Bald. in l. 1. C.
qui testam. facere possunt, Capyc. Galeot. in add.
ad controu. 53. sub num. 27. & seqq. lib. 1. impress.
post eundem librum primum, Montan. controu.
21. num. 20. & 21. Rocc. d. respons. 99. sub num. 9
& sequenti, Fabian de monte de empt. & vendit.
quæst. 3. principali num. 41. in fine Scop. in addit.
ad Gratian. obseru. 69 numer. 10. Fabian. de Ann.
singul. 150. ad medium, Barbat. de fideicomm par.
2. cap. 3. num. 37. Donad de renunciat. lib. 2. cap. 26.
à numer. 97. & seqq.* vbi concordantes, *Capyc.
Latro decis. 68. sub num. 54. Biloti. concl. feudal.
28. num. 7. Merlin. de pignor. lib. 2. quæst. 37. num.
6. Raman. in addit. ad Afflict. de Iure protbom. §. 7.
in prima addit. nu. 14. & seqq.* & in fortioribus
terminis retractus, *Rouit. in addit. ad dec 11. à
Ponte per totam, Fachin. controu. lib. 7. cap. 17.
versic. Non inquam.*

In quam sententiam eo libentiùs Rota in-
clinauit, quià vterque titulus prædictus ma-
gnam præseferi æquitatis rationem in om-
3 nibus Tribunalibus præsertim autem in
Supremis præcipuè attendendam, & ser-
uandam in casibus in quibus Iura contra-
rium expressè non determinant iuxtà mo-
nitum Imperatoris *in l. Placuit C. de Iudic. &
Pontific. cap. fin. ante finem de transact.* cum
alijs vulgatis Iuribus relatis per *Calain. de
æquit. cap. 4. per totum, Rota decis. 262. n. 11. par.
16. rec. & in Romana Locorum Montium 28.
Iunij 1671. §. fin. coram Card. Taya.*

Quo enim ad titulum Agnatitij fidei-
comissi valdè vrgere videbatur motiuum,
quod controuersum Castrum ad splendo-
rem familiæ comparatum, & inter diuersas
agnationis lineas cum illarum reciproca
substitutione diuisum, sicuti descendenti-
bus ex vnaquaque non inanem spem, & le-
gitimum tribuebat Ius succedendi etiam in
portione aliorum Confideicommissario-
rum, ità omnibus præsentaneam; & per-
petuam excitabat affectionem pro illius
conseruatione in familia, & exclusione lu-
4 gubris alienationis in extraneos, quam in
spiritu luget *Hierem. Propb. in eius orat. cap. 5.*
& commiseratur Imperator *in l. lex quæ Tu-
tores, C. de admin. Tutor. Rota decis. 191. num. 3.
& decis. 339. num. 13. par. 17. rec. decis. 163. num.
12 par. 19.* & in his terminis considerat *San-
felic. d. decis. 100. num. 7. & Rocc. d. resp. 99. num.
9. & 10.* licet autem ex huiusmodi motiuo
impedire debitam Creditorum satisfactio-
nem Iustitiæ regulis repugnaret, ita æqui-
tatis rationi repugnat, si supposita illorum
satisfactione mediante eadem pecuniarum
summa, denegaretur prælatio fideicom-
missario nullam habente partem in debitis,
nullamque causam à debitoribus, qui nec
etiam de Iure communi obligare poterant
5 controuersum Castrum titulo fideicom-
missi possessum, & cum prohibitione alie-
nandi, & hypothecandi tàm à lege, quam
ab homine Testatore inducta, obstante di-
spositione *Text. in l. fin. C. de reb. absen. non
alien.* ibiq; *Glos. verbo hypothecam, Soccin. cons.
175. num. 2. & 3. lib. 1. Peregr. de fideic. art 40. nu.
118. Rota coram Serap. dec. 757. nu. 3.* cum alijs
*apud Merlin. de pign. lib. 2. quæst. 6. num. 18. &
seqq.* ita vt venditio medietatis præd. Castri
fieri solum debuerit ex remedio extraordi-
nario Bullæ Baronum contra Testatoris
voluntatem, prout fuit ponderatum in præ-
cedentibus decisionibus.

Quo vero ad titulum Consortij super
6 Castro Iurisdictionali concurrit non solum
generalis præsumptio, & probabilitas dis-
sentionum inter Condominos pro indiuiso
possessores considerata per *Capyc. Lat. dicta
decis. 168. sub num. 54. Donad. de renunc. tom. 2.
cap. 26. nu. 93. & 94.* sed etiam specialis obser-
uantia, & experientia super controuerso
Castro. cuius incommoda diuisio, & com-
munio dissidiorum occasio etiam inter eos-
dem Consanguineos, & agnatos Familiæ
del Nero, non obscurè dignoscitur ex præ-
cepto ordinato per Augustinum Testato-
rem, & fideicommittentem, quod scilicet
illius Iurisdictio ab vnoquoque ex posse sso-
ribus alternatiuè per quadriennium exerce-
retur *Summario Baronis Aloysij Mariæ da-
to in propositione habita die 23. Iunij proxi-
me præteriti n. 4.* ex compromisso ab ijsdem
possessoribus facto in personam Card. Iulij
Sacchetti *dicto Summ. num. 3.* ac ex Iudiciali
prouocatione ad diuisionem, quæ tamen
effectum sortita non fuit eodem *Summ. num.
5. & 6.* Siquidem ad euitandum discordias,
& rixarum occasiones oriri solitas, & faci-
les inter plures Dominos Imperantes, &
7 eosdem Subditos obsequentes, aptam, imò
necessariam esse æquitatem, quæ conce-
dendo prælationem Condomino, scandalo-
rum occasionem tollat, inquit *Ros. consult.
16. num. 2. & 3. Card. de Luca de feud. discurs. 38.
num. 8. & seqq.* & alias seruan. præscripsit Sa-
cra Consulta in casu relato per *Gratian. di-
scept. forens. cap. 997.*

Nec attendere voluerunt Domini dispo-
8 sitionem *Text. in l. dudum, C. de contrab. empt.*
supra qua præcipuè insistebant informan-
tes pro Gauotto deliberatario ad proban-
dum, quod prælatio per antiquas leges pro-
ximis, & Consortibus concessa, & *per di-
ctam*

*Etamlegem* ſublata grauis eſt iniuria inani
honeſtatis colore velata, quam rationem,
& ſanctionem ſequitur, exornat, & com-
probat *Rot. coram Coccin. deciſ. 2229. per tot. &*
*coram Merlin. deciſ. 386 nu. 22. & ſeq.* ſiquidem
dicti *Text.* diſpoſitio triplici differentia vi-
debatur hodiernæ controuerſiæ inapplica-
bilis, prima ſcilicet, quia diſponit ſolum
de prælatione debita proximis, & Conſor-
tibus, prout de Conſorte loquuntur *dictæ*
*deciſiones Coccini, & Merlini*, ideoque non
excludit prælationem à Barone Aloyſio
Maria prætēſam titulo fideicommiſſi, quam
tacitè præſeruat, imò etiam expreſsè, dum
alias prælationes extra nominatas litterali-
ter approbat in fine legis. Secunda quia
Textus prædictus licet excludat à prælatio-
9 ne Conſortem, intelligi poteſt de ſimplici
conſortio rei allodialis, non autem rei, &
Caſtri Iuriſdictionalis, in quo vltra ratio-
nem Conſortij per dictam legem exclu-
ſam, militant aliæ rationes ſuperius conſi-
deratæ, quæ ideo remanent efficaces, & à
Doctoribus ſuperius relatis approbantur
etiam non obſtante dicta *l. Dudum*, & tertia
demum, quia lex illa expreſsè loquitur de
venditione voluntaria, & facienda ad libe-
10 rum arbitrium, & voluntatem Domini,
vt indicat ratio motiua antiquarum legum
correctarum relat., ibi *vt extraneos ab emptio-*
*ne remanerent, neque homines ſuo arbitratu ven-*
*denda diſtraherent &c.* & etiam nouæ corri-
gentis, ibi. *Sed quia grauis hæc videtur iniuria,*
*quæ inani honeſtatis colore velatur, vt homines de*
*rebus ſuis facere aliquid conentur inuiti &c.* ideo-
que trahi non poteſt ad venditionem coa-
ctam, & neceſſariam factam ſubhaſta pu-
blica in qua nullatenus applicatur priuatio
liberæ facultatis ſuis rebus ad libitum vten-
di naturali, & Ciuili Iure Dominis compe-
tente, ſicuti enim idem Dominus impedi-
re non valet executionem, ſubhaſtationem,
& deliberationem ſuarum rerum Iudice de-
mandante faciendam, nec vti dicta liberta-
te diſponēdi de rebus ſuis eligendo empto-
rem, & deliberatarium ſed pati debet, vt
illarum venditio vltimo, & maiori oblato-
ri fiat, ita nulla afficitur iniuria, ſi in deli-
beratione loco vltimi oblatoris ſibi penitus
ignoti præferatur, is, qui ſecundum regu-
las Iuris prælationem meretur, eique fiat
venditio à Iudice, cuius auctoritati, non
debitoris voluntati, & arbitrio id reſerua-
tur per *Text. in l. à Diuo Pio §. ſed ſi emptor ff. de*
*re Iudic. et in l. ſi ob cauſam, Cod. de euict.* & in
terminis venditionis factæ per Congrega-
tionem Baronum, animaduertit *Rota coram*
*Canal. deciſ. 618. num. 19. in fine, & ſeqq.* ideo-
que Sanctionem *d. Text. in l. Dudum, Cod. de*
*contrahen. empt.* non extendendā in delibera-
tionibus ſubhaſta publica factis, benè reſpō-
dit *Vela diſſert. 13. num. 34. et diſſert. 17. num. 10.*
comprobat *Palma Nep. alleg. 3. n. 128. et ſeqq.*
*et Rot. in dd. duabus præcedentibus deciſionibus*
*Reuerendiſſimi Domini mei Decani vtrobique §.*
*penultimo.*

Ex his igitur conſtito, quod petita præ-
latio de Iure communi, vel ſecundum rece-
ptas Doctorum opiniones Baroni Aloyſio
Mariæ competeret, impedita non videba-
tur ex ſpeciali Iure reſultante ex dicta Bulla
41. Clem. VIII. quæ nec ex verbis Conſti-
tutionis, nec ex mente legiſlatoris contro-
uerſam prælationem ſubſtulit; Non inquam
11 ex verbis Conſtitutionis, quia nulla ibidem
legūtur verba id importantia, nullaque in il-
la fit mētio de prælatione, quod ſufficit iux-
ta notata per *Palm. Nep. d. alleg. 3. n. 52.* & ferè
per totam, minuſque ex mente Legiſlato-
ris; ſiquidem prudens ille, ac prouidus
Pontifex nil aliud per dictam Conſtitutio-
nem intendit, quam Creditorum ſatisfa-
ctionem eo promptiori, & validiori modo
quo poterat remouendo ad hunc effectum
omnia obſtacula, quæ talis finis conſecu-
tionem impedire potuiſſent, & deman-
dando quod bona à Baronibus debitoribus
poſſeſſa expeditæ exequtioni, & ſubhaſta-
tioni ſubijciantur, ſucceſſiuè deliberanda
non ad alium effectum, quam pro debito-
rum ſolutione, cum autem iſta æquè benè
adimpleri poſſit ex pecunijs ab extraneo
emptore per licitationem oblatis, & ex alijs
à fideicommiſſario agnato, & Conſorte
per prælationem ſoluendis, ſequitur quod
Bulla vnum potius modum, quam alium
non curet, nec abhorreat, & per conſequēs
trahi nō poſſit, nec extendi ad impedimentū
12 prælationis, ſed potius reſtringi ad limites
rationis, & finis primarij habiti per Principē
Legiſlatorē vt in terminis huius Conſtitu-
tionis reſpondit *Rota in Romana fideicommiſſi*
*8. Iulij 1654. §. nō vrget in fine, et §. non etiam co-ā*
*Veroſpio, et in deciſ. 340. ſub nu. 15. par. 11. rec.*

Non obſtante quod eadem Bulla deroget
omnibus fideicommiſſis, & inueſtituris,
vnde arguebant informantes pro Gauotto
13 quod licet per illam prælatio expreſſe ſu-
blata non fuerit, ſaltem per neceſſariam
conſequentiam impedita remanſerit per
abrogationem titulorum, & cauſarum, ex
quibus ipſa deriuat *ad Text. in leg. adigere ff.*
*de Iur. Patron cap. magnæ in fine de vot. et cap. cum*
*ceſſante 60. de appellat.*

Siquidem præter deducta in præteritis
deciſionibus quoad derogationē fideicom-
miſſorum, aduertebant Domini quod Bul-
la prædicta non tollit fideicommiſſa, & in-
ueſtituras indiſtinctè, & indefinitè ad om-
nes effectus, ſed ſolum ad hoc vt illis me-
diantibus impediri non valeat demandata
executio, & ſubhaſtatio bonorum, & deſi-
derata ſatisfactio Creditorum, quod apertè
patet ex toto tenore Bullæ, & præſertim ex
*§. decimo*, vbi ſic diſponitur ibi, *Vt autem præ-*
*miſſa omnia, et ſingula ad fauorem omnium Cre-*
*ditorum prædictorum ſtatuta, et diſpoſita ſtatim*
*ſine vlla mora, aut aliquo impedimento executioni*

*demandari possint, omnibus, et quibuscumque inuestitaris &c. fideicommissis primogenituris &c. derogamus, ac derogatum esse volumus.* Vndè quoad alios diuersos effectus, & in illis casibus in quibus non agitur de impedienda subhastatione bonorum, & Creditorum satisfactione, vt in præsenti casu, quo per prælationem neuter ex dd. desideratis finibus impeditur, sed potiùs supponitur, dum prælatio petita fuit in actu subhastationis, & pro illius complemento, nec etiam derogatio operari debet, iuxtà regulam quod spe-
14 cialis dispositio, & causa ex vna ratione inducta, & ad vnum effectum destinata, extra illum in diuerso non operatur *ad Text. in leg. cum pater 79. §. dulcissimi* 5. ibique *Glos. verbo nequam ff. de legat. 2. Rom. cons. 403. sub numer. 23. Ancharan. cons 204. num 4. Surd. cons 77. numer. 33. & seq. Osasc. decis. Pedem. 169. num. 17. Rot. decis 88. num. 5. & decis. 405. numer. 3. & 4. part. 1. recent.* & in terminis ad restringendam dispositionem Bullæ Baronum *in dicta decis. Romana fideicommissi 8. Iunij* 1654. *§. non vrget in fine, & §. penultimo, & dicta decis. 340. sub num. 15. versic. comprobatur part. 12. recentiorum.*

Quinimò huiusmodi legali regulæ concordat etiam intentio, & voluntas Pontificis Legislatoris, qui quãtùm abest, vt omnimodam fideicommissorum annichilationem desiderauerit, quin potiùs illa præseruare voluerit eo meliori modo, quo poterat dummodò tamen non impediretur primarius, & principalis finis satisfactionis Creditorum demandando scilicet, quod illa adimpleta, residuum pretij ex subhastatione bonorum retrahendum inuestiatur, & multiplicetur ad beneficium vocatorum, vt in §. 13. Idemque clariùs expressit *Vrbanus VIII. in eius Constitut.* 154. *Bullar. nouo Tomo* 5. vbi moderando Bullam Baronũ *in §. 2.* ait. *Nos matura deliberatione præhabita, proindè pensantes, quam iustum, & rationabile, & legibus consentaneum sit, vt suprema Testamentorum voluntates, quantum fieri potest sortiantur effectum &c.* Ideoque cum per prælationem fideicommissario concessam benè fieri possit, vt adimpleatur Pontificiæ Constitutionis effectus mediante satisfactione Creditorum, & Testatorum voluntas mediante conseruatione bonorum in agnatione, & fa-
15 milia, congruè applicatur interpretatio, quod dicta Bulla subhastationem mandauerit præseruato tamen prælationis effectu, vt in simili animaduertit, *Rota decis. 266. nu. 10. in fine parte 14 recent.*

Minùs releuat, quod in §. 12. eiusdem Bullæ decernatur, quod bona per Congregationem vendita remanere debeant apud emptorem libera, & immunia ab omnibus nexibus, vinculis oneribus, & obligationibus, hoc enim nil impedit prælationem, in
16 qua non quæritur de priuilegijs competentibus emptoribus post consumatam deliberationem, sed in ipso deliberationis actu disputatur quis debeat esse emptor; vndè reassumentes Domini distinctionem alias traditam *in prima decisione* huius causę *coram Reuerendiss. Decano ædita die 21. Aprilis 1679. §. nihil etiam*, respondebant, quod aut petens prælationem comparet post deliberationem perfectam, & Ius quæsitum emptori, & hoc casu non ampliùs agitur de prælatione, sed de retractu, qui est odiosus, & non conceditur postquam bona in emptorem libera transierunt à vinculo fideicommissi cuius vigore prælatio competiisset, *Sanfelic. decis. 104. num. 10. Posth. de subhastat. inspect. 36. numer. 78. & seq.* & in proximis terminis alienationis factæ vigore *Auth. res quæ* dixit *Peregrin. de fideicommiss. art. 42. num. 33. & seqq.* ibique *Censal. in adden. vers. 8. declaratur*, cum
17 remedio assimilari Bullam Baronum tradit *Cardin. de Luc. de credit. disc. 126. numer. 37.* aut petitur re adhuc integra, & deliberatione non consumata, nec dominio irremissibiliter in oblatorem translato, & tunc denegari non debet prælatio in Iure non denegata, à Doctoribus superiùs citatis admissa, nec sublata per Bullam Baronum, quæ in dicto §. 12. per necessè loquitur de primo casu propositæ distinctionis scilicet postquam deliberatio fuit consumata, dum vtitur verbo *remanere*, quod supponit dominium emptoris, eiusque perseuerantiam, non translationem indicat *ad Text. in leg. si manente ff. de precario, Rota coram Vbald. decis. 114. numer. 11. & coram Coccin. decis. 784. num. 62.*

Neque Dominos à sententia retraxit absurdum exageratum ab informantibus pro Gauotto, qui insistentes cortici verborum, & edictis subhastationis affixis de ordine Congregationis cum promissione deliberãdi bona subhastanda vltimo, & maiori oblatori, dictæ promissionis adimplementum petebant, quod impeditum supponebant, ex prælatione per Baronem Aloysium nõ oblatorem prætensam cum fraudatione publicæ fidei, & lęsione Iudicialis hastæ, quod considerat *Card. de Luca servit. disc. 71. sub num. 15.*

Vltra quod enim Congregatio Baronũ, eiusq; Iudex per dictam promissionem vendendi vltimo oblatori no potuisset præiudi-
18 care Iuribus prælationis Tertio competentibus nec etiã id voluisse probatur, cũ promissio prædicta intelligatur prout de Iure quatenus venditio, & deliberatio aliundè impedita non remaneat, *Rota corã Eminentiss. Cerro decis. 507 num. 15.* alias si hoc verum es-
19 set procederet etiã in illis subhastationibus in quibus extra controuersiam prælatio cõpetit vt est in subhastatione rei emphiteuticæ vigore, *leg. finalis Cod. de Iur. emphit. de qua Mangil. de subhast. quæst. 108. nu. 10. votum Card. Camerarij impressum in dec. 184. parte 1. rec. Adden. ad Gregor. XV decis. 393. n. 13.* & in

fundo

fundo censito fauore Creditoris censuatij vigore *Bulla san. mem. Beati Pij V. la 79;*
20 *in ordine buliar. nou. tom. 2.* de qua meminit ad propositum idem *Mangil. de subhast. quæst. 108. num. 1. Gratian. discept. for. cap. 544. num. 39. Cenc. de censib. quæst. 66. nu 25. Rota apud Duran. decis. 52. num. 3. & coram Ludouisio decis. 193. num. 1.* in quorum subhastatione eadem obseruatur formula ædictorum, & tamen non denegatur prælatio, vt benè obseruat, *Posth. de subhast. inspect. 36. per totam,*

Quæ ratio militat etiam ad exclusionem alterius absurdi prænunciati à Gauotto, quod scilicet mediante dicta prælatione retrahantur oblatores à licitando in graue præiudicium fideicommissorum, & Creditorum, quod etiam considerat *Sanfelic decis. 10. nu. 65.* Sicut enim id non iustificatur, nec attenditur in aliis subhastationibus superius indicatis, ita sperari potest non verificaturū, nec fore attendendū in deliberationibus faciendis per Congregationē Baronum, quæ legales prælationes petitas ante perfectam, & consumaram deliberationem nullatenus tollit,

Videbarur pariter Dominis controuersa prælatio tempore congruo à Barone Aloysio Maria petita scilicet antequam deliberatio consumata fuisset, & Ius irreuocabile dominij in Gauottum vltimum oblatorem
21 translatum supposito enim quod id sequi non poterat nisi post iudiciale decretum deliberationis, vt non controuertitur, & probat *Rot. dec. 725. per tot. par. 2. rec.* In casu præsentis controuersiæ petitio prælationis apparet proposita, vel ante dictum decretum, vel saltem contemporaneè ad illud, vt probant verba, & contextus eiusdem transcripta, tum in libercuIo memoriali; vbi resolutiones Congregationis adnotantur, tum à tergo citationis ad instantiam Creditorum transmissæ. In primo enim legitur ibi; *deliberari D. Gauotto pro scut. 71500. reseruata licentia Sanctissimi, & ad D. Nigronum Ponentem pro confectione instrumenti protestante D. Barone Aloysio Maria velle præferri exaduerso generalia contra, ex tunc Illustriss. Congreg. admisit loco protestationis, & mandauit afficere prout de Iure.* In secundo autem habetur ibi, *deliberauit Illustriss. D. Carolo Gauotto pro scut. 71500. reseruata licentia Sanctiss. & ad D. Nigronum pro confectione instrumenti omni, &c. protestante &c.* & subsequitur ad verbum vt supra.

Quibus attentis non placuit repetita distinctio orationum, & actuum, quam allegabant informantes pro Gauotto; quod primus consistens solum in deliberatione esset omnino distinctus ab alio scilicet protestatione præsertim stante d. clausula *omni &c.* apposita in decreto sub citatione extenso, quodque per consequens ista superuenerit post deliberationem omninò perfectam; talis enim interpretatio, & scissura repugnat vnitati, & continuationi periodi explicatæ, & rectæ ab vnica, & principali verbo *deliberauit,*
22 quod totam orationem informat, & demonstrat actus præfatos, licet distinctos per prius, & posterius secundum ordinationem scripturæ, de qua curandum non esse monet *Bart. in leg. Centurio n. 4. C. de fid. instrum. Socc. cons. 8. num. 15. lib. 1. Rot. apud Merlin. de pign. decis. 146. num. 8. & coram Pensing. dec. 114. n. 17. & 140. num. 10.* nihilominus vnitos, & indistinctos secundū ordinem intellectus, qui attenditur, & præferri debet *Alex. cons. 161. num. 3. lib. 7. Rota coram Coccin. decis. 1916. num. 13.*

Nil releuante quod in instrumento deliberationis successiuè stipulato per R. P. D. Nigronum authoritate Cōgregationis narrátur petitionem prælationis superuenisse post perfectam deliberationem, id enim gestum, & dictum est absente Barone Aloysio Maria cuius Iuribus non potuit quidquam præiudicare, res inter alios acta, vulgata *leg. 1. & toto tit. C. res inter alios acta*, imò fuit simplex enunciatiua Notarij præteritum factum erroneè referentis, & contradicentis decreto Congregationis, cui tamen in omnibus conformare instrumentum declarauit mediante clausula ibi. *Vt latius continetur in decreto d. die facto ad quod &c.* per quam specificam relationem; decretum præfatum censetur in Instrumento referente ad verbū
23 insertum vulgata *lege asse toto ff. de hæred. instit. l. si ita scripsero 38. ff. de condit. & demonstrat. & l. ait Prætor §. fin. ff. de reiudicata;* In dubio autem magis attenditur relatum, quam referens apud *Cenc. de censib. dec. 366. num. 6. & coram Eminentiss. Cerro decis. 911. numer. 5.*

Modis denique congruis, ac debitis petitam fuisse prælationem dignoscitur ex eo, quia cedula banchatia idonei Mercatoris, cuius solùm defectum allegabat Gauottus, non erat necessariò exhibenda à Barone Aloysio Maria, dum ipse in subhastatione controuersorum bonorum non comparuit vti licitator deliberationem petens vigore Bullæ Baronum, quo casu ad obseruantiam conditionum præscriptarum in eadem Bulla obligatus fuisset, præsertim autem ad exhibitionem cedulæ, sed tamquam fideicommissarius, & Condominus prælationem opponens, cuius instantia. nec à Bulla prædicta. nec à iure Communi tali onere grauatur.

Non obstante opposito obiecto, quod scilicet hoc admisso fraudarètur mēs, & intētio Bullæ, nec adimpleretur desiderata satisfactio Creditorū, qui ex tali prælatione amitterent spem solutionis ex cedula vltimi oblatoris quæsitam, siquidem distinguentes Domini inter petitionem, & concessionem prælationis respondebant quod in casu concessionis locum habere poterat ratio prædicta satisfactionis creditorum, aliaque argumenta relata ab informantibus pro Gauotto;

to; secus autem in casu simplicis petitionis impugnatæ ab vltimo oblatore, & per Congregationem Baronum admissæ loco simplicis protestationis, sicut enim quis protestando ad nullam cedulæ exhibitionem tenetur ita nullo Iustitię,& ęquitatis Iure condemnari potest petens sine effectu prælationem ad exhibēdam cedulam notabilis summæ, quæ cum nonnisi magno incommodo paretur, & maiori damno retineri debuisset
24 infructuosa durante diuturna lite Iudicio ordinario terminanda, sufficit vt tunc exhibeatur, quando ex Iudicis authoritate, vel oblatoris contradicentis consensu,prælationis effectus obtinetur,, vt aliàs seruauit eadem Congreg. Baronum in casu relato per *Rot. dec.* 50. *par.* 1. *rec.* & seruandum esse dixit *Gabr. consf.* 36. *nu.* 64. *lib.* 1. *Gratian. discept. for. cap.* 786 *num* 8. 9. & eadem *Rot. coram Ludouisio decis.* 451. *num.* 5. *& seqq.* imò talis conclusio benè congruit ipsi Bullæ, quæ in §.4. imponit onus exhibendi cedulam pretij illi solùm, cui actu fit deliberatio, ibi, *Ad deliberationem plus offerenticum cedula banchalia idonei Mercatoris deueniant*, nunquam vero tali onere grauat eum,qui actu deliberationem non obtinet.

Et ita resolutum est post triplicem propositionem coram me habitam die 21. Feb. 17. Apr. & 23. Iunij anni proxime præteriti, hòdie autem proponente Reuerendiss. D. meo Decano vice, & nomine mei mala valetudine detēti, & in postremis duabus propositionibus omnibus Dominis Suffragantibus semper autem vtraque Parte audita.

R. P. D. RONDININO

Romana Castri Porciliani.

*Luna* 14. *Maij* 1685.

*SVMMARIVM.*

1 *Bulla Clement. VIII. la* 41. *& Vrban. VIII. la* 154. *non tollit prælationis ius, quod dat lex, aut statutum.*

2 *Prius, & posterius non datur in eadem scriptura.*

3 *Confessio intelligi debet, vt quo minus fieri potest noceat confitenti.*

DECISIO IV.

IN hodierna noua Audientia Carolo Gauotto concessa ad impugnanda fundamenta vltimæ Decisionis coram me æditæ die 24. Iannarij proxime præteriti parum insistentes eius Defensores super competentia prælationis Baroni Aloysio Mariæ Condomino, & Agnato fideicommissario de Iure communi debitæ in venditione huius Castri iuxta doctrinas *Baldi, & Bartoli* in eadem Decisione approbatas, illius admissioni præcipuè opponebant deficere requisita *Baldi* in venditione Castri communis, & requisita *Bartoli* in venditione rei fideicommissariæ. necnon venditionem factam fuisse in Congregatione Baronum, ex cuius institutione,& priuilegijs omnem prælationem excludi, illamque petitam ab eodem Barone Aloysio Maria tempore,& modo incongruis, quibus tamen repetitis obiectis eum abundè satisfactum fuerit in præcedentibus Decisionibus tam coram Reuerendiss. D. meo Decano, quàm coram me æditis DD. non sine noua ponderatione perstiterunt in Decisis.

Licèt enim verum sit, quod *Bulla Clementis VIII.* institutoria, & ordinatoria d.
1 Congregationis impressa inter alias eiusdem Pontificis *la* 41. in ordine *Bullarij noui tom.* 3. remouendo omnia obstacula fideicommissorum, Primogeniturarum, iouestiturarum, & aliorum titulorum, ex quibus subhastatio bonorum ad Barones spectantium impediri posset, & ex quibus prælatio competit, generaliter mandet, quod bona vltimo, & maiori oblatori deliberentur, & apud emptorem libera, & omninò immunia remaneant, nihilominus æquè verum est, quod dicta derogatio, & remotio non fit per Bullam absolutè, & indefinitè ad omnes effectus, sed solùm ad finem consequendi desideratam satisfactionem creditorum, quorum indemnitati prudens ille Pontifex prouidere principaliter voluit eo meliori modo, quo potuit, vndè cum consecutio talis finis æquè benè reporterur tam per deliberationem faciendam vltimo oblatori extraneo,quàm per prælationem concedendam agnato,& fideicommissario Condomino, vtique dicta prælatio dici non potest ab eodem Pontifice sublata, immo potius præseruata, attenta præsertim alia Bulla Vrbani VIII. Summi Pontificis moderatoria dictæ Constitutionis Clementinæ, impressa inter alias dicti Pontificis *la* 154. *& ordine Bullarij noui tom.* 5. per quam Pontifex præseruari voluit, quantum fieri potest, supremas Testatorum voluntates, vndè cum per prælationem Agnato,fideicommissario, & Condomino concessam, & Augustini Testatoris fideicommissum agnatitium in his bonis affectione dignis minus lædatur, & Creditorum satisfactio reportetur, non minus Iuris, & æquitatis regulis, quàm Pontificis Clementis intentioni illa adaptari dicendum est, vt relatis, & perpensis verbis, & sensu tam *dictæ Clementinæ, quàm Vrbanæ Constitutionis* latè probat Decisio præcedens coram me ædita §. *Ex his igitur, & seqq.*

Congruo autem tempore iterum recognouerunt DD. petitam fuisse ab Aloysio Maria controuersiam prælationem, dum pro ea institit in Congregatione Baronum eodem tempore, quo illa deliberari mandabat

bat Castium fauore Gaootti, & antequam deliberatio compleretur, vt apparet ex decreto adnotato à tergo citationis ad instantiam Creditorum transmissæ, & in libercuło Congregatioois ad hunc effectum destinato, ibi: *deliberauit Illustrissimo Domino Carolo Gauotto pro scutis 71500. reseruata licentia Sanctissimi, & ad D. Nigronum pro confectione instrumenti, omni &c. protestante Domino Barone Aloysio Maria &c.* quod decretum frustrà prætendebat Gauottus sciodere in duas partes diuisas diuerso tempore, & per actus distinctos gestas, præsertim attenta enunciatiua emissa in subsecuto instrumento deliberationis, vbi refertur, quod petitio prælationis superuenit post decretam deliberationem, quia dicta scissura excluditur ex contextualitate, & vnitate orationis vnico verbo, & voica orationis structura complectentis duos actus vti pertinentes ad diuersas personas, potuerunt quidem vnico, & eodem tempore fieri, non autem vnico, eodemque verbo indiuisibili
2 in scriptura referri voico verbo, ideò attendendum non esse ad probandum prius, vel posterius, monet *Bartol. in l.Centurio num.4. C. de fid. instr. Rota coram Peutinger. dec. 114. num. 17.* Enunciatiua autem Notarij emissa absente Aloysio Maria, ipsi præiudicari oon valuit, præsertim vti erronea, & discordaos à decreto, cum quo in omnem casum deberet conciliari, & concordari, stante clausula relatiua in dicto instrumento apposita ibi, *vt latiùs continetur in decreto dicta die facto, ad quod &c.* operante, vt in discordia relatum potius, quam referens attendatur, iuxtà notissima iura cumulata *in decisione praecedenti coram me adita §.Nil releuante.*

Nec ad probandum dictam diuersitatem, & distinctionem actuum attendi merentur enunciatiuę emissę ab eodem Barone Aloysio Maria, tam in supplici libello porrecto Sanctissimo D. Nostro pro obtinenda cōmissione Causæ, quàm in ipsa commissione, quia tenor supplicis libelli importat potiùs contemporaneitatem actuum, dum inibi exprimitur - *e poi finalmente &c. deliberata nella Congregatione de' Baroni &c. l'Oratore è comparso in quell'istante nella Congregatione, e si è protestato &c.* quæ protestatio in ipso instanti deliberatioois excludit posterioritatem, & anterioritatem, attentis tribus diuersis qualitatibus temporis, scilicet præteriti, instantis, & futuri, de quibus *Quintilianus lib.5. cap.10.* Vndè patet, quod præteritum non est idem, ac instans, nec instans idem, ac præteritum. Commissio autem subsecuta, licèt non specificet tempus protestationis emissæ, ac prælationis petitæ, non tamen importat dictam posterioritatem, & diuersitatem actuum, quinimò vti
3 relatiua ad decretum, secundùm illius tenorem est intelligenda, & ad summum quando dici posset ambigua, eo modo interpretari, & intelligi debet, quominus noceat confitenti, ad *Text. in l.si quis intentione ff. de Iudic. Roman. cons.455. num 4. Rota coram Eminentiss. Cerro dec.136. num.14.*

Quo demùm ad modum petitæ prælationis, scilicet sine præseotia pecuniæ, vel oblatione cedulæ idonei Mercatoris, quæ pro forma requisita prætenditur tam de iure communi, quàm ex dispositione dictæ Bullæ Baronum, DD. repetebant, quod Baro Aloysius Maria non venit ad oblationem concurrens vti licitator, & deliberationem petens vigore Bullæ, sed solùm vti fideicommissarius, & Condominus petijt prælationem iure communi sibi debitam, ideoque seruare noo tenetur formam dictæ Bullæ, & quatenus etiam diceuduu esset, quod saltem teneretur ad promptam solutionem pretij fauore creditorum, ne isti sub titulo prælationis fraudentur satisfactione, quàm ex venditione, & deliberatione reportare sperant, sufficit hoc adimpleri eo tempore, quo prælatio cum effectu conceditur, & emptio per viam prælatioois habet locum, non autem quoties ista impugnatur ab vltimo oblatore, ne ille, cui ex priuilegio prælationem fauorabilem iura renouant, damnum potiùs, quàm vtilitatem consequatur, assumendo in se litem pro obtinenda prælatione, & absque adeptione bonorum pretium notabilis quantitatis, vel infructuosum durante lite retineat, quod repugnat æquitati non minus, quàm stylo eiusdem Coogregatioois Baronum relato *in praecedenti decisione §.finali*, ad quam DD. in reliquis approbatiuè se retulerunt.

Vtraque &c.

## R. P. D. PAVLVTIO.

Romana, seù Tusculana Vineæ.

*Ven. 26. Ianuarij 1685.*

*SVMMARIVM.*

1 *Venditio facta pro certo pretio, cum pacto faciendi æstimationem cum pacto refundendi quod desit vero valori rei, est perfecta.*
2 *Legitimam filius eligere non potest super re, quam pater vendi permisit.*
3 *Fideicommissario prælatio non datur in emptione rei fideicommissariæ, quæ venditur ex permissione Testatoris.*
4 *Concessio facta intra certum tempus, & expirato ob negligentiam, vel voluntatem partis, resoluitur.*

## DECISIO V.

Vineam, quam vendi promiserat pro iusto pretio Gabriel Fonseca post mortem Gasparis primi vocati, vendidit Canonicus Balthazar Fonseca substitutus Comiti Nicolao

colao de Silua pro pretio scut. 7000. & eo pluris, quo per Peritum eligendum, citatis etiam substitutis Balthaxaris æstimari contingeret, ad effectum tamen inuestiendi sub certis quibusdam pactis in apoca venditionis conuentis, & præcipuè, quod recusante venditore scut. 7000. prædicta recipere, Emptor ad fructus recompensatiuos in summa scut. 250. quolibet anno teneretur, Philippus Laurentius, & alij de Gallis venditori substituti venditionem oppugnarunt eo quia vinea vti fideicommissaria distrahi non posset, & quia in omnem casum prælationis priuilegio iuuari contendebant, sed prælationem per Comitem Siluam sponte oblatam intra tempus præfixum, iis non attendentibus, ne diù in suspenso remanerent tam emptor, quam venditor, venditionem contractam confirmarunt, & in consequẽtiam huius declarationis A.C. Iudex elapsis alijs decem diebus ad prælationem concessis, mandauit deponi pretium, quod etiam post appellationem interpositam à Gallis Signatura inuestiri præcepit; vnde modò ad formam dubij propositi, An mandatum A.C. sit exequendum, & an constet de legitimo inuestimento, Affirmatiuè in omnibus Domini responderunt, cùm pro vtroque militet præsumptio iuris, stante auctoritate Iudicis, *Dunoz. Iun. dec.375. num.3.*

Nec attendenda sunt visa adducta in contrarium ab Informantibus pro Gallis, eo quia dictum depositum nulliter fuerit decretum pendente iudicio inter Gallos, & Fonsecam, An dicto Fonsecæ vineam liceret vendere, & vlterius, quod dictum depositum, siue mandatum de deponendo iniustitia laboret, cum vinea fideicommisso supposita vendi non potuerit, ac tandem, quod Galli tanquam substituti non solùm à Gabriele primo fideicommittente, sed etiam à Gaspare filio saltem in emptione præferri debuerint.

Primum enim obiectum facili negocio tollitur, quia cum lis existeret inter Comitem Siluam, & Gallos, inter quos nunquã fuit disceptatum de facultate vendendi vineam, sed solùm ad oppositum per viam exceptionis in iudicio introducto super exequutione venditionis non applicantur termini iudicij præiudicialis, vnde benè potuit Iudex exceptione spreta ad contractus executionem procedere, *Rot. dec.36. nu. 52. & seqq. par.5. recent. Seraph. dec.383. num.8.*

Per facultatem vendendi à Testatore concessam secundum obiectum diluitur, quia data libera licentia non est quærendum de natura rei, nec quid importet qualitas fideicommissaria, & licentia non est restricta ad personam Gasparis, vt Galli suadere studebant, sed exhibetur absoluta in testamento Gabrielis fideicommittentis, ibi *E voglio, che la Villa di Frascati trouandosi à vendere per giusto prezzo si possi vendere*. Ideò facultas est indeterminata, & impersonalis, nec per sequentia verba, ibi *E non vendendosi possano li Signori Gasparo, e Baldassare andarci à dimorare egualmente &c.* Inducitur restrictio potestatis ad solum Gasparem, sed libertas Balthaxari vineæ commoditate fruendi etiam Gaspare viuente.

Conditio apposita licentiæ vendendi, scilicet vt iusto pretio repetto, venderetur vi-
1 nea, est adimpleta, quia pretij iustitia deducitur à scut. 7000. & reliqua soluendo iuxta sensum Peritorum, quod adeò verum est, vt venditio pro perfecta habeatur, non obstante pacto illi adiecto æstimationis faciendæ ad effectum refundendi, quod desit *l. hac venditio ff de contrahen. empt. Mantic. de tacit. lib.4. tit. 19. num. 38. & 45. Seraph. dec. 264. num. 7.*

Nec alienandi potestate priuari potuit Balthaxar stante fideicommisso Gasparis Gabrielis filij, ex quo fit Inductio, quod cum eidem Gaspari in bonis patris fideicommittentis competeret legitima, dictæ legitimæ iure vinea vinculo fideicommissi eiusdem Gasparis obstricta remanserit, quia omissis alijs responsionibus Gaspar super vinea le-
2 gitimam non elegit, quod neque facere potuisset in præiudicium dispositionis Gabrielis patris, qui vineam vendi permiserat, *Merlin. de legit. lib.5. tit. 3. q. 11. num. 50. & seqq.* Et quatenus ius eligendi ad hæredes transmitteretur, hoc competeret Balthaxari hęredi immediato etiam eiusdem Gasparis, non Gallis substitutis.

A prælatione tertium desumitur obiectum, sed quidquid sit de veritate huius quæstionis in abstracto conceptæ, An scili-
3 cet prælatio competat fideicommissario, in bonis fideicommissi prælationem non deberi in casu præsenti, neque de iure, nec de æquitate *Sacra Rota* constanter censuit, quia data licentia vendendi, cessat fideicommissum in casu venditionis, & cessat pariter particularis bonorum affectio, ac votum illorum conseruationis in substitutis, quæ sunt bases prælationis, voluit enim Testator bonorum conseruationem, quatenus non vendantur, non quatenus vendantur, *Honded. cons. 69. num. 22. & 23. lib. 2. Grat. discept.456. num.5. Rot. dec.94. num.2. par.13. recent.*

Demum assensus partium prælationi pręstitus, & Iudicis dilatio ad prælationem petendam non prosunt Gallis, cum intra tempus vtrobique præfixum non petierint præ-
4 ferri, vnde solùm de seipsis conquerantur, quia vel ob eorum negligentiam, vel voluntatem a commoditate concessionis ceciderint, *Rolan. cons.10. num.12. lib.2. Honded. cons.33. num. 89. lib. 2. Becc. cons. 12. num. 7. Gregor. decis.559. num.1. & ibi Adden. nu.8.*

Et licet in termino supersessoriæ decem dierum Galli declarauerint se velle præferri,

ri, quia tamen prælatio sub exorbitantibus conditionibus, & non purè fuit petita, optimè egit A.C. procedendo ad vlteriora, maximè cum neque fuerit oblata pecunia pro pretio conuento, à cuius oblatione se eximere non potuerunt Galli sub prætextu, quod neque Comes de Silua ad illius solutionem, sed tantùm ad fructus recompensatiuos fuerit adstrictus, quia contrarium patet ex apoca venditionis, ibi enim legitur obligatio vel soluendi pretium, vel fructus, quæ alternatiua fauore venditoris, non emptoris fuit apposita. Vnde Galli, qui locum emptoris ingredi prætendebant pro integro adimplemento vtramque obligationem subire tenebantur, vt venditor posset etiam eligere pretium, prout elegit, ex quibus constat etiam de legitimo inuestimento.

Et ita vtraque &c.

ILLVSTRISSIMO CARDINALI LANCELLOTTO.

Romana Domus.

22. Iunij 1611.

*SVMMARIVM.*

1 *Alius, hac dictio etiam iuncto signo vniuersali, importat similitudinem.*

2 *Clausula derogatoria non ampliant praecedentem dispositionem, sed intelliguntur apposita ad limites illius.*

3 *Socius, & consors in re communi, est praeferendus censuario.*

4 *Bulla Pij V. super censibus, praeferens censuarium omnibus alijs emere volentibus rem censui subiectam, intelligitur de omnibus alijs non habentibus ius potentius.*

5 *Bulla predicta multum praeiudicat Domino fundi censuati, auferendo ab ea liberam facultatem vendendi rem suam.*

6 *Census sustineri non potest in re Domini Census ad sui met fauorem.*

7 *Nemo potest secundum regulas Iuris esse debitor sui ipsius.*

DECISIO VI.

FVit resolutum Capitulum S.Petri esse præferendum Lælio Amorosio censuario in venditione Domus, non obstante prætensione Amorosij dicentis, vigore census in dicta domo ad sui fauorem impositi, esse præferendum in venditione, iuxta formam Constitutionis Pij V. concedentis prælationem Censuatijs.

Nam licet ibi adsint verba, quod Dominus Census præferatur omnibus alijs, ponderata à *Modern. Boccac. de Censib.par.2.n.43.* tamen quia sumus in materia restringibili propter præiudicium, quod affert Dominis, auferendo ab illis liberam facultatem distri-

1 buendi res suas, dictio *alij*, etiam iuncto signo vniuersali, importat similitudinem, vt intelligatur de omnibus alijs emptoribus, non habentibus priuilegium prælationis, aut ius potentius, vt post alios allegatos deducit *Ruin. cons.116. num.17. lib.2. Ceph.cons. 124. num.2.*

Non faciunt clausulæ Generales in dicta Bulla contentæ, quia notum est, quod de-
2 rogatoriæ, non ampliant præcedentem dispositionem, sed intelliguntur dispositæ ad limites illius, iuxta notata per *Abb. in cap. cum nostris col. fin. de concess. praeben. Calderin. cons.25. in fin. de praeben. Felin. in cap. non vult de rescript. Put.dec.*117.*lib.*1.& fuit decisum in *Causa Oriolen. Decimarum* 9. *Iunij coram Orano*.

Quibus accedunt tradita per *Nauar.in tract.*
3 *de vsur quaest. 44. num.* 127. quod in omni re communi, Socius, & Consors præferendus sit Censuario ratione Consortij, seu
4 Dominij; Ius autem Censuarij, quod competit solum ratione hypotecæ est debilius, & ideo Bulla satis operatur, & satis priuilegiatur Censuarium, præferendo illum omnibus alijs nō habentibus potentius ius
5 ex statuto, consuetudine, vel aliunde, atque multum præiudicat Dominis, auferendo ab illis liberam facultatem vēdendi rem suam, nec est interpretandum, vel ampliandum vt præindicet ei, cui potentius ius competit.

Quod tanto magis procedit in casu isto, ex quo Amorosius Censum aquisiuit post
6 factam sibi venditionē Domus de qua agitur, quod illi suffragare non debet, tum
7 quia non potest sustineri Census in re propria ad sui fauorem, tum etiam quia efficeretur debitor sui ipsius contra omnes Iuris regulas.

Et ita &c.

R. P. D. VBAGO.

Romana Officij Cursoratus.

*Ven.* 15. *Februarij* 1675.

ARGVMENTVM.

Emens Officium de proprijs pecunijs super vita, & periculo alterius cum reseruatione omnimodæ dispositionis ad sui fauorem, an, & quando dicatur illius Dominus, itaut Augumentum illius ad eundem spectat, non ad Officialem exercentem, & alia de Officio Romanæ Curiæ. Prælatio in illius venditione an competat Officiali actu exercenti ad similitudinem Coloni emphytheutæ, & aliorum de quibus in decisione &c.

*SVMMARIVM.*

1 *Officium spectat ad ementem cum suis pecunijs, & reseruatione decreti, & ad Officialem spectat exercitium.*

2 *Et mortuo emente eius Dominium transit ad hæredes etiam in Officijs consistentibus in labora, & industria, vt in num.4. & 6.*
3 *Officium Cursoratus habet certos redditus.*
4 *Verba* à Dispositione *secum ferunt dominium.*
5 *Dominium est potestas libere disponendi.*
7 *Dominium Officij dignoscitur, ex emptione facto ex proprijs pecunijs.*
8 *Item ex facultate percipiendi fructus.*
9 *Item ex obligatione apposita in supplicatione, quod emens teneatur pro fraudibus, & delictis Officialis.*
*Patronus tenetur pro famula ibidem.*
10 *Officialibus Datariæ deponentibus de intelligentia reseruationis decreti in Officijs plurimum est deferendum.*
11 *Dominium Officij spectare ad eum, cuius fauore fuit reseruatum decretum semper tenuit Curia, & Rota.*
12 *Ab obseruantia non est recedendum.*
13 *Dominium eiusdem rei duo insolidum habere non possunt.*
14 *Pactum, quod quis de re sua disponere non possit non valet.*
15 *Officia Romanæ Curiæ possunt esse penes vnum quo ad titulum, & quo ad Dominium penes alium.*
16 *Et ad dignoscendum Dominium inspicitur persona cuius fauore reseruatur libera dispositio.*
17 *Dominium Officij non probatur ex nuda nomine, & titulo dum ex alterius pecunijs apparet emptum.*
18 *Dominium, & titulus potest in vno residere, & in alio vtilitas fructuum.*
19 *Salarium potest minui, & augeri habito respectu ad laborem.*
20 *Verba* -- per li frutti del mio Cursorato -- *importent dominium, & possessionem scribentis.*
21 *Pro nomen* mio *importat Dominium.*
22 *Meum dicitur, quod prouenit ex re mea.*
23 *Accessorium sortitur naturam sui principalis.*
24 *Augumentum rei spectat ad Dominum.*
25 *Augumentum, & decrementum stant commodo, & incommoda emptoris.*
26 *Incommodum, qui sentit, debet sentire etiam commodum.*
27 *Augumentum Officij ortum ex industria exercentis spectat ad Dominum ipsius Officij.*
28 *Minister stipendiatus augumentum rei administratæ aquerit Domino, etiamsi prouenitet ex propria industria.*
29 *Factum Principis inopinatum dicitur casus fortuitus.*
30 *Augumentum proueniens ex casu fortuito spectat ad Dominum bonorum augumentatarum.*
31 *Prælatio in emptione Officij debetur ex æquitate actu illud exercenti.*
32 *Participans de fructibus rei venditæ, videtur habere quasi partem Dominij.*
33 *Et potest vocari Socius.*
34 *Socio competit prælatio in distractione rei alterius Socij.*
35 *Colonus dicitur Socius.*
36 *Et habet prælationem in re sui Domini.*
37 *Emphyteuta competit prælatio in alienatione proprietatis.*

## DECISIO VII.

Officium Cursoratus vacatum per obitum Caroli, Sanctissimus contulit Alexandro, ita tamen, vt ipse vendere, aut alias quomodolibet de eo eiusque fructibus nullo modo disponere potuisset, sed Sebastianus Bertarellus, qui proprijs pecunijs illius pretium scutorum 1400. persoluit, de eo, eiusque fructibus posset ad sui libitum, & pro suo vsu libere disponere, non solum irrequisito, sed etiam contradicente Alexandro.

Sequuto obitu Sebastiani, Io: Baptista, & alij ipsius hęredes institerunt coram Eminentissimo D. meo Cardinali de Carpineo Prodatario pro admissione resignationis prędicti Officij, sed cum se opposuerit Alexander sub prætextu, quod officium ad se spectaret, ac exhibuerit restituere scut. 1400. soluta in emptione per Sebastianum, hæredes, recusarunt recipere, eo quia Officium nunc præsupponatur valoris scutor. 2000. Quare idem Eminentissimus Dominus consuluit Rotam, & Domini mandarunt disputari dubium -- *An Officium spectet ad Bertarellum, eiusque hæredes, vel ipsi teneantur recipere pretium, & cuius temporis* -- eoque per me proposito, pro affirmatiua quo ad primam partem orta est resolutio, & quo ad secundam Bertarellū teneri recipere pretium currentis temporis.

Fundamentum resolutionis fuit solutio pretij Officij facta per Bertarellum, necnon efficacia decreti in ventre supplicationis appositi, per quod Dominium Officij aquisitum fuit Bertarello soluenti de proprijs pecunijs mediante reseruatione ad ipsius fauorem omnimodæ dispositionis tam fortis, quam fructuum, & emolumentorum quorumcumque ordinariorum, & extraordi-
1 nariorum; itaut Alexandro solummodo remanserit titulus, & exercitium vna cum periculo ad effectum vacationis, & administratione Officij, vt alias pluries tenuit Rota, & signanter in *Romana Officij Scriptoria* coram fel. record. Clem. VIII. relatum per *Pacific. de Salu. decis. 151. num. 1. & 2. & in eadem coram bon. mem. Card. Pompeio 1. Aprilis 1588. & Card. Seraph decis. 1303. num. 10. & coram Dunozz. Iun. decis. 986. & decis. 1005. per tot.* ipsumque dominium per mortem Se-
2 bastiani transfusum fuisse in Ioannem Baptistam, & alios de Bertarellis hæredes, dixit *Menoch. præsumpt. 27. num. 10. & seq. lib. 4. Montic. de coniect. lib. 7. tit. 7. num. 13. & 14.* ac firmauit *Rot. coram Caualer. decis. 605. n. 3 & coram Buratt. dec. 863. num. 4.*

Non dicatur prædicta procedere in Officijs vacabilibus, quę habent certam massam, & red-

& redditum, non autem in Cursoratu, in quo omnium redditum aquisitio dependet ab exercitio, & à quotidianis laboribus, quoniam obiectum tollitur, tam in facto, quam in Iure; In facto siquidem, quia ex notula tradita in folio ad partes per Alexandrum intitulato — *Informatione dell' Entrata, e stato dell' Offitio del Cursorato* — patet prædi-
3 ctum officium habere certos redditus, & in specie partem panis, & vini assignatam à Sacro Palatio Apostolico habere certas mercedes pro intimatione funtionum Apostolicarum, & donatina certa, quæ consequuntur in ingressu Officialium Sedis Apostolicæ, & nonnulla incerta quo ad quantitatem, quæ consequuntur in festiuitate Natiuitatis Sanctissimi Domini Nostri, ab Eminentissimis Cardinalibus, & Reuerendissimis Prælatis Sanctæ Romanæ Ecclesiæ.

In Iure verò, quia licet Officium Cursoratus nullos haberet certos redditus adhuc dominium illius spectaret ad Bertarellum reseruatarium ex vi decreti, quæ non stat in eo, quod officium, super quo reseruatur habeat, vel non habeat fructus sine exercitio, & labore, sed in eo, quod decretum tribuit reseruatario omnimodam dispositionem in pretio officij, & fructibus si quos
4 habet, cum verbum *à dispositione*, secum ferat dominium *Rot. in Romana Societatis Lotthi 23. Martij* 1672. *§. tum quia etiam coram Reuerendissimo D. meo Decano* ex regula, quod nil
5 aliud sit Dominium, quam potestas libere disponendi *l. in re mandata* 21. *C. mandati Bart. in l. si quis §. differentia ff. de aquiren. possess. Rot. coram Buratt. dicta decis.* 863. *num.* 1. *& coram Coccin. decis.* 1517. *num.* 10. *coram Celso decis.* 337. *n.* 1. *& seq.* & post *Pacif. de Salu. decis.* 149. *num.* 3. *&* 5. *& in Romana Officij* 7. *Maij* 1668. *§. constat enim coram R. P. D. Beuilaqua Vrbis Gubernatore*, imò in terminis Officij No-
6 tariatus, in quo requiruntur exercitium labor, & industria *Rot. in Romana Officij Notariatus* 22. *Iunij* 1668. *coram R. P. D. meo Bourlemont, & in alia simili* 9. *Maij* 1659. *§. cum enim Officium coram Leone Verospio, & dec.* 206. *num.* 1. *par.* 11. *rec.*

Pro cuius dominij confirmatione plura pariter concurrunt adminicula, & coniecturæ, quarum prima est supra adducta pro fundamento principali, Bertarellum emisse officium proprijs pecunijs, *Summar. bare-*
7 *dum num.* 2. à quo dignosci dominium in his terminis firmauit *Rot. decis.* 151. *num.* 2. *post Pacif. de Salu. Coccin. decis.* 1517. *num.* 5. *& Buratt. d. decis.* 863. *n.* 5. *&* 6. secundo libera facultas percipiendi fructus in supplicatione contenta, ex regula, quod fructus sequantur Dominium *Honded. cons.* 39. *num.* 21. *in fin. vers. primo ob potestatem percipiendi fructus, & seq. lib.* 2. *Grat. discept.* 50. *nu.* 22. *Rot. post Pacif. de Salnian. dicta decis.* 149. *num.* 7. Tertio ex opposita obligatione Bertarelli in supplicatione vt teneatur pro fraudibus, & delictis Alexandri, quod vinculum denotat Dominium in Bertarello, ex quo Dominus, & Patronus pro suo Officiali, & famulo te-
9 neatur ad *Textum in l. prima §. familia ff. de public. & vectigal. Salicet. in l. qua fortuito* 6. *num.* 7. *C. de pignorat. action.* Quarto concurrit attestatio negotiantium, & Officialium Datariæ, & Cancellariæ, *Summar. num.* 3. deponentium in similibus reseruationibus decreti Dominium Officij spectare ad rese-
10 uatarium, quibus deferendum esse in proprijs terminis respondit *Rot. in Romana Officij Iannizer. coram Coccino dicta decis.* 1517. *n.* 25. Quinto, quia hunc intellectum decreti semper amplexa est obseruantia Curiæ, & Ro-
11 tæ prout testatur *Buratt. in prædicta decis.* 863. *num.* 12. *&* 13. vbi: *Quod ab ipsa obseruantia*
12 *non sit recedendum ex vulgata leg. minime ff. de legib.* Tandem concurrit ratio, nam cum Dominium eiusdem rei duo insolidum ha-
13 bere non possint *l. si vt certo §. si duobus vehiculum ff. comod.* dicendum venit, quod Officium Cursoratus spectet ad Bertarellum, cui tandem ementi proprijs pecunijs per Sanctissimum fuit data facultas disponendi, non autem Alexandro, cui ipsa facultas sublata fuit; alias sequereretur absurdum, quod Papa permisisset pactum contra regulas Iuris per quas non valet pactum absolu-
14 tum, quod de re sua quis disponere non possit *l. nemo ff. de pact. Riminald. cons.* 319. *n.* 25. *lib.* 2. *& Rot. decis.* 262. *n.* 1. *par.* 1. *diuers.*

Nec releuat, quod Officium emptum sit sub nomine Alexandri eiusdemque periculo vitæ, quia in Officijs Curiæ non est
15 nonum, vt titulus esse possit penes vnum, & Dominium penes alterum, *Grat. discept.* 730. *num.* 49. *Rot. decis.* 305. *n.* 1. *&* 6. *par.* 2. *rec. & post Posth. de manut. decis.* 335. *num.* 15. ad inquirendum nempè dominium non venit inspecienda persona illius, sub cuius nomine officium emitur, sed ad cuius fauo-
16 rem reseruata sit libera dispositio, *Honded. dicto cons.* 39. *num.* 23. *lib.* 3. *Rot. decis.* 262. *num.* 1. *par.* 1. *diuers. & in Rom. Officij Scriptoria* 1. *Aprilis* 1583. *coram Card. Pamphil.* nam nudum nomen, & titulus non inferunt do-
17 minium, maximè dum clare patet officium emptum de alterius pecunia ad tradita per *Aucharan. cons.* 127. *sub num.* 1. *versic. hic vero, animus cum sequen. Rot. decis.* 771. *num.* 2. *&* 5. *par.* 2. *& decis.* 434. *num.* 21. *par.* 9. *rec.*; *& in Romana de Marescottis* 23. *Martij* 1635. *&* 28. *Ianuarij* 1636. *coram Buccabella.*

Neque valet argui dominium in Alexandro ex concordata annua præstatione scutorum nonaginta trium pro fructibus Officij, quia cum ratione operę, & laboris esset ipse salariandus, non repugnat, quin Bertarellus Dominus consenserit in assignationem residui fructum pro ipsa mercede; imò valet ti-
18 tulus, & dominium in vnius persona legi-

 time

timè residere, licet fructuum vtilitas alteri
attributa fuerit *Rot. in Rom. Emphyteusis 18. Iunij 1640. coram Hieronymo Verospio 5. neque huic declarationi vers. neque est nouum, & apud Pacific. de Salutan. dec. 151. in princip. nec non dec. 57. n. 1. & 3. par. 14. rec.* idque videtur innuere *Bald. in l. si quis Titio 17. n. 2. & 3. ff. de legat. 2. & Rot. coram Ludouis. dec. 544. n. 28.* preterquam, quod
Bertarellus ingeniosè egit, dū concordauit
pro mercede certi laboris fructū incertum,
19 maximè quod salariū de Iure debebatur, &
sicut poterat minui, ita poterat augeri habito respectu ad laborē *Roman. cons. 25. n. 2. Surd. cons. 65. n. 6. Becc. cons. 27. n. 2. lib. 1.* Cui accedit quod Bertarellus in maiori parte receptarū apparet, voluisse cōseruare illesum propriū dominium ex verbis illis -- *per li frutti del mio*
20 *Cursorato,* quæ verba exprimunt intentionē scribentis, & important dominium, ac possessionem, *Rebuff. in l. verbū illud pertinerē vers. ita sicut, & vers. & sic verba spectare ff. de verb. signif. Felin. in rubr. de rescript. n. 7. vers. hoc autem limitatur, & Rot. apud Post. de manut. dec. 265. n. 5.*
21 quod autem pro nomen *mio* denotet dominiū *Menoch. cons. 106. n. 182. et cons. 115. n. 60. & cons. 466. n. 6. Cald. Pereira de empt. & vend. c. 10. n. 2.* meū siquidē dicitur quod ex re mea pro-
22 uenit, *Barbos. dict. 198. n. 8. Duran. dec. 182. n. 4.*

Ex quibus sequitur augumentum valoris officij, quod supponitur à scutis 1400. ascendisse ad scuta 2000. cedere fauore Bertarelli; nam cum sit accessorium sortitur na-
23 turam sui principalis ad quod accedit *l. si conuenerit 18. §. si nude ff. de pignorat. act. l. etiam in fine C. de Iur. dot. & in l. inter socerum §. cum inter ff. de pactis dotal.* ideo sicut principale
24 idest proprietas Officij spectat ad Bertarellum, vt supra firmatum fuit, ita, & pariter ad ipsum spectare debet augumentum *Roman. cons. 469. n. 5. Purpurat. cons. 766. nu. 15. Rot. apud Postb. de manut. dec. 119. nu. 5. vers. sed eadem cum incremento.* Tanto magis quod augumentum in Officijs vacabilibus est incertum, & ab euentu dependet, itaut sicuti auxit ita decre-
25 scere poterat, ideoque tam augumentum, quam decrementum stant commodo, & incommodo emptoris officij *l. secundum naturam ff. de reg. Iur. l. id quod 7. in fin. ff. de peric. & commod. rei vendit. Surd. cons. 128. nu. 10. Ciriac. contr. 452. n. 52. & seq.* & in terminis *Rot. coram Carill. dec. 148. n. 7.* Imò præter decrementum imminebat Bertarello periculum ammissionis officij per mortem Alexandri, quod
26 pariter venit considerandum vt dicatur etiam commodum ad ipsius fauorem spectare *l. necessario in princ. ff. de peric. & commod. rei vendit. l. qua fortuito C. de pignorat. act.*

Neque subsistit prætentio præsens augumentum spectare ad Alexandrum, eo quia prouenerit ex ipsius industria; nam quatenus iustificaretur in facto adhuc industria meliorantis, tunc suffragatur ad hoc, vt augumentū ex illa proueniens pretendi possit, quando industria versatur circa rem propriam, vel legitimo titulo Iure Dominij possessam, sed si cadat in re altena spectar ad dominium rei, non autem ad illum, sub cu-
27 ius industria dicitur aquisitum *Lanar. consil. 22. n. 7. Amicangel. de regal. offic. quæst. 2. nu. 14. in fin. & n. 15. Rot. dec. 45. n. 3. in fin. nu. 3. in fin. vers. quia Canonici par. 2. rec.* precipuè, quia Alexander tamquam minister stipendiatus tenebatur ad ea omnia, ad quæ diligens Paterfamilias in re propria tenetur itaut augumētum factum etiam mediante sua industria aqui-
28 ritur Domino suo *l. seruus communis, & l. perinde ff. de stipul. seru. l. si duo ff. per quas personas nobis aquir. Natta cons. 217. nu. 4. lib. 1. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 22. num. 21. Rot. coram Dunozz. Iun. dec. 966. nu. 4. & 5.*

Sed cessat obiectum ex facto dum ex partium confessione dignoscitur augumētum prouenisse ex authoritate Principis, qui mādauit constitui massam communem inter omnes Cursores, & proinde augumentum tamquam proueniens ex casu fortuito, qua-
29 lis reputatur factum Principis inopinatum *l. Lucius 11. in princip. ff. euict. Iason. cons. 26. n. 12. vers. vnde licet lib. 3. Gaspar. Antonius Thesaur. quæst. forens. 77. n. 8. lib. 1. Ciriac. contr. 458. nu. 26. & seq. Rot. coram Dunozz. Iun. dec. 305. n. 3. & coram Seraph. decis. 179.* spectat ad Dominum
30 eiusdem rei, & bonorum augumentatorum iuxta *text. in l. si inter Colonum 11. §. 1. in fin. ff. de pignor. Grat. discept. 520. n. 23. et seq. & Rot. coram Dunozz. Iun. dec. 478. n. 4.*

Firmato Dominio Officij ex supradictis etiam quo ad augumentum fauore hæredum Bertarelli, cum isti institerint coram Eminentissimo D. Prodatario pro admissione resignationis considerarunt Domini;
31 quod Alexander est in actuali exercitio, ac possessione officij, vti minister, & ideo cum in similibus casibus equitas semper suadeat prælationem *Roman. cons. 484. hoc quod vivimus n. 2. & per tot. Surd. cons. 205. n. 21. & 22.* ex ipsa moti eundem Alexandrum quatenus velit emere, præferendum esse existimarunt ad quam equitatem eo magis ducti fuerunt, quia cum Alexander exegerit, & participa-
32 uerit eiusdem officij fructus videtur habere quasi partem dominij, vt de vsufructuario, *Bald. in l. 2. n. 6. C. de com. rei alien.* Itaut vocari
33 possit socius, cui in distractione rei alterius
34 socij competit prælatio ex *text. in l. necesse, &*
35 *l. 1. de priuil. credit.* siue Colonus, qui dicitur socius ex *text. in l. si merces 28. §. vis maior. in fin. ff.*
36 *locat. & conduct.* & habet prælationem in re sui Domini *Grat. discept. 149. n. 4.* quam prælationem in proprietatis alienatione com-
37 petere pariter dixerunt emphyteutæ; *Alex. cons. 27. num. 6. vol. 6. Franc. Marc. dec. 572. par. 1. Boer. dec. 107. n. 1.* cum alijs citatis per *Cancer. var. resol. lib. 1. cap. 11. nu. 51.* Quamobrem ex his rationibus moti, quo ad secundam partem dubij statuerunt Domini, heredes teneri recipere pretium currentis temporis.

Nota quod ... phyteuta ... n. 3. & de Socio q. 34. & de Colono quæst. seqq.

Vtraque parte informante &c.

R. P. D.

R. P. D. BONVISIO
Cameræ Apostolicæ Decano.
Romana Affrancationis.
*Veneris 12. Decembris 1642.*

*SVMMARIVM.*

1 *Affrancatio est vera venditio, & sine Domini assensus fieri nequit in emphyteusi. Falli ex causa iuris congrui num. 10. emphyteutæ si non permitteretur, ab ædificando retraheretur num. 45.*

2 *Vendere inuitus nemo cogitur, quod quis cogatur, reputatur pœna num. 3.*

4 *Affrancationem Canonis Ecclesia non potest concedere, neque per subrogationem alterius proprietatis num. 6. etiamsi contrahat Ecclesia cum priuilegiato num. 7.*

5 *Ecclesia non potest vendere annuos redditus: dicitur Iustitia cultrix, & pietatis amantissima num. 29. voluntariè potest distrahere ob ius congrui num. 30.*

8 *Bona Regularium alienari non possunt.*

9 *Priuilegia concedentia Regularibus Bonorum alienationes sunt abrogata.*

11 *Legis casus facit cessare omnem difficultatem.*

12 *Voluntas, & potestas contraria remouent.*

13 *Lege posteriori, quod firmatur potissimum habetur.*

14 *Rigor in specie scriptus æquitati in genere scripta præfertur.*

15 *Reipublicæ interest, ne Ciuitates ruinis deformentur, & ædificijs ornentur num. 17. & de ratione num. 18.*

16 *Rectores Ciuitatum inuigilare debent ne ruinis deformentur.*

19 *Subditorum magnitudo animi ex ædificijs conspicitur.*

20 *Principis maiestas ex qualitate ædificiorum elucescit.*

21 *Romanus est qui ædificium in Vrbe habet.*

22 *Vtilitas publica priuatæ præfertur. Publica facit, vt aliqua permittantur, quæ alias prohibita essent num. 23. de exemplis num. 24. & 25.*

26 *Pontifex in rebus Ecclesiæ plenissimam habet facultatem: super bonis Ecclesiæ facilius disponit concurrente publica vtilitate num. 27. pro Ecclesia amplianda cogit priuatos vendere num. 28. vim iuramenti tollit num. 40.*

31 *Ius congrui cessat in remotis. Contra num. 32. Congrui nemo potest eludere num. 34. Publicum pactis priuatorum nequit alterari n. 36. etiam iuratis num. 37.*

33 *Pactum de non affrancando, & è contra successores non ligat. Camerarium non ligat num. 35. De non affrancando iuratum ob ius congrui emphyteuta non attendit num. 46.*

38 *Voluntates vltimæ pactis fauorabiliores.*

39 *Iuramentum in contractibus solet adhiberi, successorem non ligat num. 47.*

41 *Clausula* sublata, *& decretum* irritans, *claudunt os in omni materia.*

42 *Fauori suo quilibet potest renunciare. Fallit vt num. 44.*

43 *Interesse publicum priuato præponderat.*

48 *Redditus annui inter stabilia connumerantur, & perpetui dicuntur num. 49. Limita num. 50.*

51 *Principi scire præsumitur non tàm proprias, quàm Antecessorum Constitutiones.*

52 *Principis de potestate disputare sacrilegium est.*

53 *Ecclesiæ rebus in alienandi solemnitas, & vtilitas requiruntur.*

54 *Religiosis summè conuenit agnitio veritatis, & bonæ fidei.*

DECISIO VIII.

EMerat R. P. D. Georgius vnam Domum à Ven. Archiospitali Sancti Spiritus in Saxia, & alteram à Cap. Francisco Cardono asserentibus, illas existere sub proprietate Monasterij S. Honuphrij de Vrbe, in cuius cliuo positæ sunt, & esse grauatas annua responsione, seu Canone soluendo Fratribus eiusdem loci. Cum autem vellet prædictas ædes in nobiliorem structuram redigere, & quo sæcuriùs id perageret, peteret à Fratribus antedictis illarum exemptionem, & Canonum affrancationem, fuit sibi denunciatum pactum in prima inuestitura appositum ab auctoribus venditorum, quo cauebatur non licere dictos Canones affrancare, non obstante quacumque Bulla, Motu proprio, Bannimento, Priuilegio, seù alia quacumque facultate edita, vel edenda cum quauis clausula etiam derogatoria huiusmodi pacti concepti cum alijs amplissimis verbis, prout in Instrumento dato, sed prætendens eo non refragante hanc facultatem sibi competere introduxit Iudicium mediante speciali commissione directa Eminentissimo Camerario expediente de voto Cameræ, & quamuis Procurator d. Fratrum postea liti cesserit, & loca Montium oblata pro recompensatione recipere obtulerit, & hanc cessionem, & oblationem ijdem Fratres capitulariter ratificauerint, institit nihilominus disputari dubium an esset locus d. affrancationi, quod à me propositum die supradicta fuit vnanimi Dominorum consensu affirmatiuè resolutum.

Nam etsi de Iure communi talis affran-
1 catio non permittatur citra voluntatem
proprietarij cum sit vera venditio annui
redditus, & reguletur sub determinationi-
bus puræ, & realis venditionis, vt per *Crott.*
*cons. 72. num. 41. & seqq. lib. 1. Cephal. cons. 703.*
*num. 17. lib. 5. Gratian. discept. 477. num. 11. &*
*seqq. & discept. 745. num. 80.* quibus confe-
runt deducta in *Florentina affrancationis 28.*
*Nouembris 1633. coràm Reuerendiss. Vrgellen.*
2 Nemo autem inuitus cogatur vendere *l.*
*inuitum C. de contrah. empt. l. nec emere C. de Iur.*
*delib. Bacr. decis. 302. num. 2. Iurb. decis. 86.*
*num. 2.* demonstran. hoc esse æquissimum
3 axioma, & consonum naturali libertati,
adeout pro pœna reputetur, quod inuitus
quis compellatur ad vendendum, vt inquit
*Alciat. cons. 13. n. 3. & 4. lib. 2.*

Ecclesia verò neque volens possit huius-
4 modi affrancationem concedere respectu
alienationis sibi prohibitæ per *Extrauag.*

*Pauli*

*Pauli II.* vt in terminis affrancationi resol-
uit Episcopus *Ricc. decis. 81. in paru. Rot. Rom.*
*decis. 13. & 14. par. 1. diuers. & in Messanea.*
*seu Nullins feudi 15. February 1636. coram bon.*
*mem. Merlino*, & generaliter in quacumque
5 distractione annui redditus ab Ecclesia pos-
sessi *Peregr. consf. 43. n. 7. lib. 1. Rodoan. de reb. Eccl.*
*non alien. rubr. de alien. Iur. & reddit. n. 18. Ti-*
*raquell. de retract. lignag. §. 1. glos. 6. num. 6. Ro-*
*deric. de ann. reddit. lib. 1. cap. 14. num. 2. Surd. de-*
*cis. 204. n. 3. & seqq. Gratian. discept. 981. nu. 37.*
*& seq. Rota in Mediolanen. Pensionis 19. Ianua-*
*rij 1635. coram eodem D. Merlino, vers. neque*
*hanc malã fidem* etiamsi tractetur de sola per-
6 mutatione, & subrogatione alterius rei stabi-
lis loco rei alienatæ, *vt in Lucana Bonorum 11.*
*Februarij 1613. coram Eminentiss. Pamphilio, Ca-*
*val. decis. 288. n. 1. Faber. in C. lib. 4. tit. 41. de rer.*
7 *permut. de fin. 12.* Et contractus celebretur
cum persona priuilegiata, vt in præcitatis
*Messanen. feudi, & Mediolanen. Pensionis coram*
*D. Merlino*; Eademque procedant in Bonis
Regularium in quibus viget æqualis ratio
8 prohibitionis, vt post alios firmant *Mirand.*
*in manual. Prælat. tom. 2. quæst. 33. art. 18. Len-*
*zan. in summ. quæst. Regul. par. 1. cap. 10. num. 1.*
Hodie præsertim, quod ex nouissimo de-
creto Sacræ. Congregationis Concilij de
mandato Sanctissimi D. Nostri edito anno
9 1624. Abrogantur omnia priuilegia Regu-
laribus circa huiusmodi alienationes con-
cessa super quo plenè scripsit idem *Lenzan.*
*d. cap. 10. num. 2. & seqq.*

Attamen contrarium dicendum est in
10 præsenti casu attenta *Constitutione Gre-*
*gorij XIII. super ædif. & Iure congrui in or-*
*dine 22. §. 11. hodie 13. Secundum modernum*
*impressionem*, incip. *Præter supradictos*
vbi expressè disponitur, quod si quis ha-
beat Domum, fundum, vel solum in em-
phyteusim perpetuam, vel ad vitam pro
annuo Canone aliauè responsione conces-
sum, liceat Cardinali Camerario, & Magi-
stris Viarum eo petente Domum, fundum,
aut solum huiusmodi ab eius directi Dñi li-
cèt nolentis proprietate, & dominio, necnõ
Canonis, seù respõsionis præstatione exime-
re, & liberare, alia re stabili cõstituta &c. vn-
dè cum habeamus specialem legem Princi-
pis Ecclesiastici, qui sine dubio potuit cir-
ca res Ecclesiæ disponere, prout in eadem
*Constitutione disposuit in* §. 16. vbi quæ-
cumque dicta fuerunt tam circa sponta-
neam, quàm coactam venditionem, ac
etiam à directis Dominis liberationem
voluit habere locum quantumuis prædia
essent Ecclesiastica, & ad quascumque Ec-
clesias, & Basilicas etiam Patriarchales, aut
cuiuscumque Ordinis Monasteria, ac etiam
mendicantium Domus, aliaque loca reli-
11 giosa pertinerent, cessat omnis disputatio
cum teneamus casum legis, vt inquit *Bald.*
*in l. Ancilla num. 2. C. de furt.* & in terminis
comprobant *Afflict. de Iur. protb. in princ. n. 8.*
*& seqq. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. glos. 13.*
*num. 3.* & alijs relatis *Gratian. discept. 742.*
12 *num. 17. & 18.* omniaque contraria eui-
tantur dum potestas, & voluntas in hac
specialiori determinatione concurrunt ad
*not. in l. sanctio ff. de pæn. l. in toto, vbi Cagnol.*
*& alij ff. de reg. Iur. cap. generi eod. tit. in 6.* Il-
lud enim potissimum habetur, quod ad
13 speciem redactum est, & posteriori lege
firmatur, *vt d. l. in toto ff. de reg. Iur. l. sed &*
*posteriores ff. de legib. Tiraquell. de retract. li-*
*gnag. §. 15. gloss. 3. num. 21. Alder. Mascard. de*
*general. stat. Interpret. concl. 8. num. 19. & seq.*
14 adeo vt rigor in specie scriptus præferatur
æquitati in genere scriptæ *Ias. in l. placuit ad*
*fin. C. de Iudic. vbi etiam Cyn. Bald. & Alex.*
*Cagnol. in d. l. in toto sub nu. 1. vers. hinc etiam*
*est, Felin. in cap. vigilanti num. 5. vers. 5. facit de*
*præscript.*

Tanto magis quod dicta Constitutio non
potest dici exorbitans, vel rigorosa cum
fundetur in publica vtilitate, vt patet ex
15 verbis proœmij, ibi -- *Quæ publicæ vtilitati*
*&c.* sicuti enim Reipublicæ interest, ne Ci-
uitates ruinis deformentur, *l. Prætor §. Hoc*
*interdictum num. 2. ff. de nou. oper. nunc. l. 2.*
*§. si quis nemine l. fin. ff ne quid in loc. pub. l. Se-*
*natus ff. de contrah. empt. Cyriac. contr. 160. n. 10.*
Ideoque huiusmodi cura illarum Rectori-
16 bus præcipuè iniungatur *l. præses 7. ff. de off.*
*Præsid. l. ædiles §. studeant ff. de via public. l. ad*
*Curatoris 46. ff. de damn. infect. l. 2. in fin. &*
*l. si quis, & l. singularum C. de ædif. priuat.* itã
17 è conuerso expedit quod ædificijs repleau-
tur, & ornentur *d. l. 2. & l. si quis C. de ædif.*
*priuat. l. 2. §. Domus verò C. de præd. & omn.*
*reb. lib. 11. Rom. sing. 728. Mut. super consue-*
*tud. Panorm. cap. 42. num. 3. Negusan. Iun.*
*quæst. 175. num. 4.* Cum ex hoc potissimum
18 vrbium denominatio sumatur vt dicebat
*Cicero 4. Academ.* & illarum magnitudo di-
gnoscatur ex Insignibus ædificijs, *vt in ead.*
*l. 2. in fin. C. de præd. & omn. reb.* vbi *Bart.*
*pariter in fine, & Ioannes de Platea num. 2.* &
19 indè inferatur ad animi magnitudinem in
subditis ædificantibus *d. l. 2.* ibi (per indu-
striam hominis animosi, & ad maiorem
20 Principis maiestatem) *vt per Landen. tract.*
*de Princip. vers. 334. Redin. de Maiest. Princ.*
*in ver. magnanimum num. 3. Corsett. tract. de*
*potest. & excel. Reg. quæst. 2. par. 3. num. 8.* &
alios relatos *à Mario Muta super pragm. Regni*
*Sicil. tit. 71. de priuil. ædif. Palatia, vel magnas*
*domos num. 7. & seq.* Qua ratione Romani
statuerunt eum qui ædificium Romæ ha-
21 beret Romanum esse, *vt per glos. in l. ædificia*
*139. ff. de verb. signif. Rebuff. ibidem num. 1.*

Proindè si in aliquo læderet Ius priuato-
rum (prout non lædit attentis recompensis
in dicto §. 13. designatis) adhuc non esset
22 curandum cum publica vtilitas priuatæ
præferatur, *l. si quis §. vtrum ff. ad. Sillan.*
*Bart. l. quemadmodum num. 4. C. de agric. &*
*Cens. lib. 11. Ias. l. cætera §. si quis num. 2. ff.*
23 *de legat. 1.* & ex Causa publicæ vtilitatis re-
cedatur à regulis Iuris communis, multa-
que

que permittantur, quæ alias essent prohibi-
ta *l. ità vulneratus §. multa ff. ad l. Aquil. Andr.*
*Gail. obser. Cam. Imper. lib. 2. obser. 56. num. 4.*
& ideo ea suadente pro dilatandis fossis Ci-
24 uitatis, vel extruendis pro pugnaculis, vel
alia publica indigentia liceat assumere do-
mos confinantes, & suburbia destruere, vel
incendio illa consumere, ne hostes in eis se
recipiant, *vt l. si quando, & l. ædificia C. de*
*oper. pub. Dec. in l. Id quod nostrum num. 1. ff. de*
*Reg. Iur. Ias. in l. Barbarius nu. 32. ff. de off. Præt.*
cum alijs per *Gail. d. obser. 56. num. 2. vers. ex*
*hac communi*, eademque ratione pro obti-
25 nenda pace possit Princeps absque vlla re-
compensatione remittere damna subdito-
rum eis illata tempore Belli, quia grauior
est Causa, & vtilitas publica, *vt per eundem*
*Gaill. d. obser. 56. n. 17.* subdens hoc censeri
factum de plenitudine potestatis, qua pari-
ter vti expressit idem *Gregorius in dicta Con-*
*stitutione*.

Nec aliter dicendum est in Ecclesia cum
26 Pontifex in bonis illius habeat latissimam
potestatem, & nulla lege coarctatam, *vt*
*per Paris. cons. 5. n. 70. lib. 4. Rot. decis. 207. nu. 2.*
*& 6. par. 4. diuers. & decis. 212. num. 3. par. 2. rec.*
27 & super illis faciliùs disponat concurrente
publica vtilitate, vt in terminis longè ma-
ioris dubitationis tradiderunt *Alex. cons. 209.*
*num. 6. & seq. vol. 2. Signorol. cons. 21. num. 19.*
*Gail. d. obseru. 56. num. 5.*

Præsertim quod pro Ecclesia ędificanda,
28 vel amplianda ac pariter pro ipsius Eccle-
siæ Monasterio, Atrio, Claustro, seù Cap-
pella est ei specialiter indultum, quod pos-
sit cogere priuatos ad vendendum *vt not. in*
*l. si quis sepulchrum ff. de relig. & sumpt. fun. l. de-*
*cernimus C. de Episc. & Cler.* & latè firmarunt
*Flam. ad Franch. dec. 223. Gizzar dec. cons. Nea-*
*pol. 29. per tot. Menoch. cons. 1206. nu. 19. Cyriac.*
*contr. 231. num. 16. & seqq. Rota in Neapolitana*
*Monasterij 16. Ianuarij 1612. coram bo: me. Card.*
*Lancellotto, & in Romana deuolutionis domus 29.*
*Februarij 1608. coram Patriarcha Manzanedo*,
& alias sæpiùs.

Vnde non congruit quod mediante iussu
illius qui ei præcipiendi habet facultatem,
29 idem alteri pręstet cum dicatur Iustitię cul-
trix, & publici boni amantissima *c. fin. 17.*
*q. 4. Bartol. l. 1. in princ. C. de Sacros. Eccles. An-*
*car. cons. 49. vers. quinto dicunt Abb. cons. 63. n. 5.*
*in fin. lib. 1. Rom. cons. 298. n. 2. in fine.*

Et consequenter possunt dicti Patres ne-
30 dum coactè, sed etiam voluntariè ad di-
ctam affrancationem deuenire, cum suffi-
ciat id præcedere initium coactiuum ex di-
cta Constitutione resultans, vt in terminis
eiusdem Constitutionis resolnit *Rota in Ro-*
*mana Domus 11. Decembris 1587. coram Orano,*
*& rursus 22. Iunij 1588. & 13. Maij 1595. co-*
*ram eodem Mantica de tacit. & ambig. conuent.*
*lib. 22. tit. 28. n. 10.* attento maximè quod in
eadem Constitutione derogatur præceden-
tibus prohibitionibus Simmachi, & Pauli
Secundi.

Nec euitari potest illius dispositio sub
31 prætextu quod Domus positæ sint in loco
remoto in quo cessat ratio ornatus, & splé-
doris Vrbis vt videtur sensisse *Muta super ca-*
*pit. Regis Martin. c. 20. n. 51. & seq.* Quia vltra
quod Cliuus S. Honuphrij non potest dici
talis, quinimo frequentissimus ob Ecclesiæ,
32 & Monasterij Religionem, & aeris salubri-
tatem, sufficeret adhunc effectum quod es-
sent etiam in continentibus Romę ædificijs
vt aperte probat *Text. in l. ædificia Roma 139.*
*ff de verb. signif.* & pariter in suburbijs, seù
locis finitimis extra illam in quibus vigere
eandem rationem ornatus latiùs demon-
strat idem *Muta in d. pragm. Reg. Sicil. c. 71. à*
*n. 13. vsq; ad 18. lib. 3. vbi ex Cicer Plin. & varr.*
deducit antiquissimum morem Romano-
rum ornandi etiam suburbia, & in proposi-
to cessat omnis ambiguitas cum eadem
Constitutio in §. 17. determinet prædicta
locum habere per 3000. extrà Vrbem, &
quoad prædia, & Casalia per 12000.

Quibus firmatis facilè tollitur potissima
33 obiectio desumpta ex pacto de non affran-
cando in primis Inuestituris apposito. Quia
omisso an liget successores ex deductis per
*Dec. cons. 2. & per Caualer. dec. 662.* in quo for-
tasse verior esset opinio affirmatiua, pręser-
tim cum facta fuerit successorum mentio,
prout in contrario pacto de affrancando
probat *Alciat. cons. 7. num. 9. lib. 1. Menoch. cons.*
*1186. nu. 5. & seqq. Grat. discept. 477. n. 10. vers.*
*quibus adde*.

Tale pactum esset attendibile vbi non
34 adesset repugnantia d. legis, seù Constitu-
tionis, quàm nemo potest sua dispositione
eludere *l. nemo potest ff. de legat. 1.* Eo magis
quod affrancatio non conceditur possesso-
ri, cui regulariter obstaret pactũ, sed conce-
35 ditur Cameratio, & Magistris viarum, *vt in*
*d. §. 13.* qui absque dubio d. pacto non ligan-
tur *c. fin. de sentent. excom. Mantic dec. 152. nu. 5.*
*& seq.* prout nec ligatur idem successor, &
possessor quatenus illud contrariatur pu-
36 blicę vtilitati cum Ius publicum pactis pri-
uatorum alterari non possit *l. Ius publicum*
*ff. de pact. l. Iuris gentium §. Prætor ait l. si vnus*
*§. pacta ff. eodem c. si diligenti de for. compet.* vbi
communiter Canonistæ, *Rota apud Buratt.*
*dec. 831. n. 1. & dec. 265. n. 43. par. 5. rec.* etiamsi
37 adijciatur religio Iuramenti vt notat *Bart.*
*in d. l. Iuris gentium §. si paciscar in princ. ff. de*
*pact. Gutier. de Iur. confirm. par. 3. cap. 5. num. 8.*
*Surd. de alim tit. 8 priuil. 56. n. 55. Grat. discep. 31.*
*n. 23. & discept. 451. nu. 23. & discept. 534. n. 56.*
*Bonac. de contract. disp. 3. q. 1. punct. 1. n. 7. vers. re-*
*spondeo primo, Sanchez in summ. lib. 3. c. 12. n. 42.*
*Buratt. d. dec. 631. n. 2.*

Tanto magis quod in eadem Gregoria-
38 na §. 24. in specie derogatur nedum vltimis
voluntatibus contrarijs, quæ sunt fauorabi-
liores vt per *Mantic. de tacit. lib. 2. tit. 15. nu. 16.*
*& 10.* sed etiam dispositionibus iuratis, quæ
39 porpriè in contractibus, & huiusmodi re-
nunciationibus verificantur *Bart. cons. 76. in*
*fin.*

*fin.lib.1.Seraphin.dec.* 258.*n.*3.*Canaler.dec.*612.
*n.*53,*in fin.* vndè cessat omnis efficacia Iura-
40 menti tanquam sublati auctoritate Apo-
stolica , vt plenè *Paul. Layman. in sua summ.*
*Theolog.moral.par.*1.*tract.*4.*cap.*16.*Bonac.de le-*
*gib.disp.*4.*q.*1.*punct.*17.*nu.*1. *&* 4. *Canal. d.dec.*
612.*n.*52. Eo fortius quod adijcitur clausula
41 sublata,ac decretum irritans,quæ claudunt
os in omni materia *Mart.de claus.par.*1.*claus.*
176.*n.*7.*Seraph.dec.*351.*nu.*1.*Burat.d.dec.*831.
*n.* 4. in qua etiam fuit factum motiuum ab
vno ex Dominis consideratum si fortasse
pactum præcessisset Constitutioni,quod hic
tollitur ex facto prout ibi tollebatur *sub n.*3.
dum Constitutio emanauit de anno 1574.
pacta verò , & Inuestituræ de anno 1588.

Contraria verò , quæ possent allegari so-
lùm procedunt vbi tractatur de priuata vti-
litate , vel commoditate non habente ad-
mixtam vtilitatem publicam veluti si duo
concurrant ad idem faciendo eundem
ornatum,vel vicinus spontè velit vendere
nulla inducta obligatione fabricandi , quia
42 tunc potest quilibet suo fauori,& commo-
do renunciare vt in illa *Reatina Castri Petra-*
*fortis* 19.*Martij* 1598. *coram bo:me:Card.Platto,*
& tradunt *Afflict.de iur.protb in princ.nu.*30.*&*
§.6 *n.*18.*et seqq.Tiraq.de retr.lignag.*§.1 *gloss.*9.
*num.*3. *& seqq. Grat. discept.* 672. *in principio* ,
secus autem vbi est admixtus ornatus , &
interesse Ciuitatis vno medio dumtaxat
producibile , quia tunc huiusmodi renun-
ciatio non tenet , ex quo interesse publi-
43 cum tanquam inseparabile à priuato præ-
ponderat vt per *Butr. in cap. cum contingat in*
*fine de iur.iur. Felin.d.cap.si diligenti n* 16.*vers.*5.
*fallit dicta regula de for.comp.* plenè *Sigismund.*
*Scacc.tract.de sentent.glos.*7. *qu.*3.*limit.*4.*nu.*20.
*& seqq. & num.* 25. vbi loquitur in materia
ædificiorum , sed tanquam si ageretur de
44 solo interesse publico renunciatio non
releuat , vt in specie probat *Text. in d. l.*
*Iuris gentium* §. *si paciscar ff. de pact.Ias. d.l.*
*nemo potest n.*82.*& seqq. ff.de legat.*1. *Raph. Cu-*
*man. cons.* 169. *in fin. Mut. ad consuetud. Pa-*
*norm. cap.*31.*n.*33. *&* 66. *& seqq.* & in termi-
nis d. Constitutionis Gregorianæ *Mantic.de-*
*cis.*63.*n.*10.quæ magis correcta est impressa
apud *Pacif.de Saluian.decis.*143.*in nou. vbi sub*
*n.* 14. determinatur quod respicit publi-
cam vtilitatem .

Atque hic est casus noster , quia nisi em-
45 phyteuta obtineret huiusmodi affrancatio-
nem retraheretur ab ædificando ob pericu-
lum deuolutionis , vt considerauit *Rota in*
*Romana retractus* 3. *Iunij* 1605.*coram bon.mem.*
*Iusto* , & consequenter cessaret dictus orna-
tus ad publicam vtilitatem inductus , vt in
proœmio d. Constitutionis , & infra ibi -
*ne publicum bonum , ac decus diutiùs iacere*
*pateremur &c.* vnde pactum illi contra-
46 rium quantumuis iuratum non debet at-
tendi , vt in puncto affrancationis petitæ ab
emphyteuta vigore dictæ Bullæ post Bar-
dum , quem allegat , firmat *Gratian. discept.*
451. *num.* 22. *vers. circa alteram dubitationem*
*vsque ad fin.* eo fortiùs dùm is , qui instat ta-
le iuramentum non præstitit quinimò fuit
47 ignarus, & sic in eo cessat vinculum reue-
rentiæ, vt per *Bonac.d. disp.*4. *qu.*1. *punct.* 15.
*n.* 2. *&* 3.*Layman.d.tract.cap.*10.*n.*3.

Non obstat, quod non seruetur forma d.
Constitutionis , dum non traditur alia res
stabilis , sed offeruntur loca Montium tan-
48 quam annui redditus ex publico proue-
nientes, & super re stabili constituti (prout
in qualibet erectione fieri consueuit ) ha-
bentur per stabilibus, & sub illorum deno-
minatione comprehenduntur tam in dis-
positione Iuris , quam in dispositione ho-
minis, vt per *Gabr.cons.*141.*n.*23.*lib.*2. *vbi al-*
*legat decis. Oradin.*116. *Peregr.cons.*43.*num.*1.*&*
*seqq. lib.*1. *Thesaur.qu.*5. *in fine lib.* 2. *Cenc. de*
*Cens. cap.*3.*qu.*1. *art.*1.*n.*13.*Seraph.dec.*679.*sub*
*n.*1.*Buratt.dec.*474.*sub n.*1.*& decis.*535.*vbi Ad-*
*den. litt. B. & decis.* 913.*n.*10. *Rot.rec.dec.*177.
*n.*38.*& dec.*355.*n.*28.*p.*5. *& dec.*83.*nu.*15.*p.*6.

Et dicuntur perpetui quamuis sint redi-
49 mibiles arbitrio Principis , cum Causam
perpetuam habere possint *l. sufficit ff.de cond.*
*indeb Ruin.cons.*82.*nu* 3.*lib.*2.*Peregr.d. cons.*43.
*n.*4. *lib.* 1. Quicquid secus esset dicendum
50 si huiusmodi redditus consisterent in obli-
gatione personali , quia tunc nec perpetui,
nec immobiles reputarentur , vt distinguit
*Alciat.in l. mouentium n.*7.*ff.de verb.signif.Ruin.*
*d.cons.*82.*lib.*2.*Peregr.d.cons.*43.*n.*9. *lib.*1.

In proposito cessat omnis controuersia
cum per speciale Breue Sanctissimi fuerit
eidem R. P. D. Georio amplissimè indul-
tum , quod possit prædicta loca Montium
loco rei stabilis assignare declarando modo
prædicto esse præfatæ Constitutioni plenis-
simè satisfactum , & derogando quatenus
opus esset quibuscumque contrarijs cum
clausula sublata, & decreto irritanti , vndè
superfluum est aliud quærere , cum ex præ-
51 dictis satis constet de scientia, & illa regu-
lariter præsumatur in Principe non minus
circa proprias , quam antecessorum Con-
stitutiones *l. vnum ex familia, & l. si vnum* §.
*Idem Marcus ff. de leg.* 2. præsertim in Prin-
cipe Sapientissimo, & diu versato in mate-
52 rijs Cameralibus,& de potestate sacrilegum
sit disputare *Paris. cons.num.*70.*lib.*4. *cum alijs*
*allegatis*. Tantò magis dum Ecclesia con-
gruè redintegratur cum augumento maio-
ris quantitatis iuxtà dispositionem d. Bullæ.
53 Vnde dicitur concurrere vtrumque requi-
situm solemnitatis scilicet , & vtilitatis ad
*not. in Can.sine except.*12.*q.*2.

Accedit consensus Patrum , qui licèt
alias non esset attendibilis, tamen ex prædi-
ctis efficitur necessarius, & commendabilis
cum non contineat aliquam voluntariam
54 alienationem , sed potius agnitionem ve-
ritatis, & bonæ fidei, quæ summe conuenit
viris religiosis , & in Iudicijs contentiosis
operatur suũ effectum ex traditis per *Castr.*
*cons.*34.*n.*1.*& seq.lib.*1.*Buratt.dec.*453. *n.*6.*Rot.*
*rec.dec.*334.*n.*5.*p.*1.*Rebuff.de alien.rer.Eccl.n.* 28.
Et ita &c.

INDEX

# INDEX MATERIARVM,

## Quæ in hoc Tractatu de Iure Prælationis continentur.

# A



 Con-

Agna-

# C



Am-

Pa-

Con-

Ven-

# D



In

Ccc Ve-

Præ-

sum-

Dona-

# E

Emphy-

Si

Li-

Et

Alij

# G

# H

Iu-

LAV-

L



In

Offi-

# P

Pa-

PATRO-

Pignus

An

An

Prin-

vsu

Pro-

Proxi-

eta-

RE-

Ro-

De-

Ven-

INDEX

# INDEX

## Declarationum Legum Canonicarum Ciuilium, & Fæudalium, quæ in Tractatu Explicantur.



## Ex Digestis.



## Ex Codice.



## Ex Fæudis.



## Ex Sac. Paginis.



INDEX

# INDEX
## Declarationum Sacræ Rotæ Romanæ.






IN-

# INDEX
## Explicationum Doctorum.



# FINIS.

